

Tavaramerkin arvonmäärittämisestä siirtohinnoittelussa

Yritysjuridiikka
Maisterin tutkinnon tutkielma
Hanna Aro
2013

Tekijä Hanna Aro

Työn nimi Tavaramerkin arvonmäärittämisestä siirtohinnoittelussa

Tutkinto Kauppatieteiden maisteri

Koulutusohjelma Yritysjuridiikka

Työn ohjaaja(t) Heikki Niskakangas

Hyväksymisvuosi 2013**Sivumäärä** 85**Kieli** Suomi

Tiivistelmä

Tutkielmassa tarkastellaan tavaramerkkien hinnoittelua konsernintasoisissa liiketoimissa silloin, kun liiketoimen toisena osapuolena on Suomessa yleisesti verovelvollinen yhtiö. Tavaramerkkien arvonmäärittämisestä tutkitaan nimenomaan siirtohinnoittelun näkökulmasta vertaillen kansainvälisessä verotuksessa yleisesti hyväksyttyjä siirtohinnoittelun- ja arvonmäärittämismenetelmiä. Tutkielmassa keskitytään tavaramerkin käsitteeseen aineettomana oikeutena ja sen ominaispiirteisiin sekä haasteisiin siirtohinnoittelun kontekstissa.

Tutkimuskysymystä tavaramerkkiin soveltuvasta arvonmäärittämismenetelmästä tarkastellaan ensisijaisesti Suomen siirtohinnoittelusäännösten näkökulmasta, jotka perustuvat verotusmenettelylain 31 §:ään. Käytännössä itse hinnoitteluun liittyvää problematiikkaa ratkaistaan kansainvälisten siirtohinnoitteluohjeiden nojalla, joista tutkimuskysymyksen näkökulmasta tärkeimpiä ovat OECD:n laatimat siirtohinnoitteluohjeet. Koska tulkintaa tutkimuskysymyksen ympärille ei ole mahdollista hakea suoraan lainsäädännöstä, on suurempi painoarvo tutkielmassa annettu saatavilla olevalle aineettomia oikeuksia ja erityisesti tavaramerkin siirtohinnoittelua käsittelevälle oikeus- sekä verotuskäytännölle.

Tutkielman keskeinen lähtökohta on tavaramerkkiin liittyvien liiketoimien tapauskohtaisuus sekä verovelvollisen käytettävissä olevan, yleisesti aineettomiin oikeuksiin liittyvän siirtohinnoitteluohjeistuksen puutteellisuus markkinoilla. Yleisesti hyväksytyistä siirtohinnoittelumenetelmistä tutkielmassa on käsitelty markkinahintavertailu-, jälleenmyyntihinta-, kustannusvoittolisä-, liiketoimintanettomarginaali-, voitonjako-, discounted cash flow- sekä relief from royalty –menetelmä. Lisäksi peliteorian soveltuvuutta tavaramerkin hinnoitteluun on arvioitu. Tutkielmassa on hinnoittelumenetelmien lisäksi tarkasteltu käytännössä sovellettuja, itse arvonmäärittämisprosessiin vaikuttavia aihealueita kuten verovaikutuksen huomioonottaminen, useamman kuin yhden menetelmän soveltaminen, APA ja MAP –menettelyt sekä CCCTB:n mahdollinen implementointi.

Tutkielman loppupäätelmänä on esitetty vaihtoehtoisten arvonmäärittämismenetelmien soveltuvuuden arviointi. Käytännössä etusijalle, myös tavaramerkin ollessa kyseessä, on asetettu markkinahintavertailumenetelmä. Mikäli em. menetelmän ei tapauskohtaisesti katsota tuottavan parhaita arviota markkinaehtoisesta hinnasta ei selkeää prioriteettia muiden menetelmien välillä voi havaita. Valuaatiomalleista verotuskäytännössä on kuitenkin voitu havaita tendenssi DCF -menetelmän suosimiseen.

Verovelvollisen näkökulmasta riskiä tavaramerkin arvonmäärittämisprosessin hyväksyttävyydestä voi tämänhetkisen sääntelyn ja ohjeistuksen valossa minimoida ainoastaan ennakkotieto- tai ratkaisuprosessien kautta. Erityisen haasteelliseksi tämän tekee kuitenkin näiden prosessien jähkyys ja keskusteluyhteyden puuttuminen verovelvollisen ja veronsaajan väliltä. Arvonmäärittämisprosessin menetelmien osalta perustuu aina subjektiivisiin arvioihin, jotka ovat lähes poikkeuksetta tulkinnanvaraisia.

Avainsanat siirtohinnoittelu, tavaramerkki, arvonmäärittäminen, valuaatio, aineeton omaisuus, siirtohinnoittelumenetelmä, *transfer pricing, trademark, valuation*

Sisällysluettelo

Lyhenteet	4
1. Johdanto	6
1.1 Siirtohinnoittelu verotuksessa	6
1.2 Tavaramerkin aseman kehitys osana yrityksen omaisuutta.....	7
1.3 Tutkimuskysymys ja tutkimuksen rajaus	8
1.4 Tutkielman rakenne ja metodit.....	10
2. Määritelmät	12
2.1 Immateriaalioikeudet	12
2.2 Tavaramerkki, tavaranimi ja brändi	15
2.2.2. <i>Tavaramerkin käsite siirtohinnoittelukontekstissa</i>	16
2.3 Rojaltin käsite verotuksessa	18
2.4 Markkinaehtoperiaate	21
3. Lainsäädäntö	23
3.1 Malliverosopimuksen 9 artikla ja markkinaehtoperiaate	23
3.2 Kansallinen lainsäädäntö	25
3.3 OECD:n siirtohinnoitteluohjeet	27
3.4 EU-oikeudelliset näkökohdat	28
3.4.1 Arbitraatiosopimus	29
3.4.2 EU Joint Transfer Pricing Forum	30
4. Omistus ja siihen liittyvän oikeuden luovutus	31
4.1 Omistus	31
4.1.1 <i>Omistuksen määrittäminen</i>	32
4.1.2 <i>Omistuksen muoto</i>	33
4.1.3 <i>Omistusmuodon etusijajärjestyksestä</i>	35
4.2 Kauppa	36
4.3 Licensiointi	37
5. Arvonmäärittäminen ja siirtohinnoittelumenetelmät	38
5.1 Tavaramerkin arvon muodostumisesta	38
5.2 Markkinaehtoperiaate käytännössä.....	40
5.2.1 Vertailuanalyysi markkinaehtoperiaatteen soveltamisen perustana	41
5.3 Perinteiset siirtohinnoittelumenetelmät	41
5.3.1 <i>Markkinahintavertailumenetelmä</i>	42
5.3.2 <i>Jälleenmyyntihintamenetelmä</i>	45
5.3.3 <i>Kustannus voittolisämenetelmä</i>	47
5.4 Tulo- ja voittoperusteiset menetelmät.....	48
5.4.1 <i>Liiketoimintanettomarginaalimenetelmä</i>	49
5.4.2 <i>Voitonjakomenetelmä</i>	49
5.4.3 <i>Discounted Cash Flow -menetelmä</i>	50
5.5 Vaihtoehtoisia hinnoittelumenetelmiä	55
5.5.1 <i>Relief From Royalty -menetelmä</i>	55
5.5.2 <i>Peliteoria</i>	57
5.6 Menetelmän valinta	61
6. Hinnoitteluun liittyviä relevantteja teemoja	63
6.1 Advance Pricing Methods.....	63
6.2 Mutual Agreement Procedure	64
6.3 Verovaikutuksen huomioiminen	65

6.4. Useamman kuin yhden menetelmän soveltaminen	67
6.5 CCCTB	67
7. Siirtohinnoittelun dokumentointi	70
8. Johtopäätökset	74
8.1 Tavaramerkin taloudellisen arvon olemassaolo.....	74
8.2 Lainsäädännöllinen näkökulma	75
8.2 Verotuskäytännön näkökulmasta	76
8.3 Siirtohinnoittelumenetelmien etusijajärjestyksestä.....	78
9. Lopuksi	80
Lähteet	83

Lyhenteet

APA	Advance Pricing Agreement
Arbitraatiosopimus	Yleissopimus kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta etuyhteydessä keskenään olevien yritysten tulonoikaisun yhteydessä (90/436/ETY)
BKT	Bruttokansantuote
CAPM	Capital Asset Pricing Model
CCA	Cost Contribution Arrangement
CCCTB	Common Consolidated Corporate Tax Base
COM	Commission
CUP	Comparable uncontrolled price method (Markkinahintavertailumenetelmä)
CUT	Comparable Uncontrolled transaction (Markkinahintavertailumenetelmä)
DCF	Discounted Cash Flow
ETY	Euroopan talousyhteisö
EU	Euroopan Unioni
EU JTPF	Euroopan Unionin Joint Transfer Pricing Forum (Euroopan Unionin siirtohinnoitteluforum)
EU TPD	European Union Transfer Pricing Documentation (Euroopan Unionin käytäntösäännöt, 2006/C/176/01)
EY	Euroopan Yhteisö
HAO	Hallinto-oikeus
HE	Hallituksen esitys
IFA	International Fiscal Association
IPR	Intellectual Property Rights
KHO	Korkein hallinto-oikeus

KVL	Keskusverolautakunta
MAP	Mutual Agreement Procedure
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
PLI	Profit level indicator
RFR	Relief from Royalty
TM	Työryhmämuistio
TNMM	Transactional Net Margin Method
VaVM	Valtiovarainvaliokunnan mietintö
VML	Veromenettelylaki
WACC	Weighted Average Cost of Capital

1. Johdanto

1.1 Siirtohinnoittelu verotuksessa

Siirtohinnoittelussa on kyse tulojen oikeudenmukaisesta jaottelusta kahden eri valtion välillä sekä näiden valtioiden oikeudenmukaisesta verotusoikeudesta. Kysymys on täten kansainvälisestä vero-oikeudesta, joka koostuu kansallisesta sääntelystä sekä verosopimusoikeudesta. Tavoitteena on yhtä lailla turvata yksittäisten valtioiden veropohja, kuin varmistaa kansallinen kilpailukyky ja poistaa kansainvälinen kaksinkertainen verotus.¹ Verotuksen vastaavuusperiaatteen mukaisesti tulo, joka on veronalaista sen saajan kotivaltiossa, on lähtökohtaisesti verotuksessa vähennyskelpoista menoa maksajan kotivaltiossa. Näin ollen verotuksen näkökulmasta kaikilla konserninsisäillä liiketoimilla on vaikutus niiden verotusvaltiossa, ja valtioilla intressi valvoa, ettei etuyhteydessä tehty liiketoimi vääristä tulojen ja menojen kohdentumista verotuksessa. Siirtohinnot ovat siis hintoja, jotka kansainvälisten konsernien tulee lainsäädännön nojalla raportoida verotustarkoituksiin aina silloin, kun toisena osapuolena on etuyhteydessä oleva yhtiö.

Liiketoimen osapuolina olevat verovelvolliset ovat velvoitettuja määrittämään hinnan käsillä olevaan transaktioon, kun toisena osapuolena on etuyhteydessä oleva yhtiö. Näin myös silloin, kun liiketoimen hinnoitteluun ei sinällään mitään muuta (esimerkiksi liiketaloudellista) syytä olisikaan. Yleisesti hyväksytty ja sovellettu siirtohinnoittelun periaate on hintojen markkinaehtoisuus, mikä tarkoittaa sitä, että liiketoimen etuyhteysosapuolten tulee toimia – ja täten tulla verotuksessa kohdelluksi samanlailla - kuin riippumattomat osapuolet olisivat vastaavanlaisissa olosuhteissa toimineet.² Siirtohinnoitteluun liittyvä lainsäädäntö Suomessa perustuu VML § 31:ään, jossa säädetään siirtohinnoittelu-oikeudesta. Siirtohinnoittelun sääntely ei pääasiallisesti kuitenkaan perustu lakiin vaan sen sijaan useisiin kansainvälisiin sekä kansallisiin ohjeisiin sekä yleisesti hyväksyttyihin käytäntöihin.

¹ Ks. Kukkonen & Walden 2010, s.165-166 ja kansainvälisestä verokilpailusta Niskakangas 2009, s.23-24

² Ks. Markkinaehtoperiaatteesta OECD Siirtohinnoitteluohjeet 2010, kappale 1

Konsernien sisäiset liiketoimet koostuvat niin aineellisista tuote-, raaka-aine- tai tavaravirroista kuin aineettomiin omaisuuseriin kohdistuvista liiketoimista. Aineettomaan omaisuuteen eli yrityksen IPR -oikeuksiin³ luetaan tyypillisesti patentit, tavaramerkit, tekijänoikeudet, asiakassuhteet, tietotaito ja yrityssalaisuudet. Aineettomalle omaisuudelle on johdettu siirtohinnoitteluohjeita, joissa poiketaan jossain määrin niistä periaatteista, joiden nojalla aineellisen omaisuuden siirtohinnoittelussa tulee menetellä.

1.2 Tavaramerkin aseman kehitys osana yrityksen omaisuutta

Konserniverokeskus kasvatti hiljattain siirtohinnoitteluun kohdistuvia resurssejaan huomattavasti. Marraskuussa 2012 pitämässään asiakasinfo-tilaisuudessa verohallinto listasi aineettomiin oikeuksiin liittyvät liiketoimet ensimmäisenä yrityksen riskialueissa. Helmikuussa 2013 Verohallinto tiedotti otsikolla; ”Verohallinnon siirtohinnoitteluhanke tuottaa tulosta”.⁴ Käytännössä yhä useammissa verotarkastuksissa verottaja on kiinnittänyt huomiota konsernien sisäisiin rahavirtoihin liittyen aineettomiin oikeuksiin. Käytännössä laajimmin siirtohinnoittelua sääntelevät OECD:n siirtohinnoitteluohjeet, joiden 6. luku keskittyy aineettomien oikeuksien siirtohinnoitteluun. Luku 6 on ollut OECD:n työryhmä nro. 6 päivitettävänä⁵ vuodesta 2010 asti, johon liittyen työryhmä julkaisi kesäkuussa 2012 keskusteluasiakirjana luonnoksen uudeksi 6. Luvuksi. Kommentit ensimmäiseen luonnokseen julkaistiin lokakuussa 2012. Samaan aikaan kansalliset veroviranomaiset sekä eri oikeusasteet tekevät tulkintojaan tämänhetkisen lainsäädännön ja ohjeistusten valossa. Suurille kansainvälisille konserneille aineettomat oikeudet muodostavat markkinoilla huomattavan osan yrityksen omaisuudesta, mikä tarkoittaa sitä, että johdonmukainen ja ennustettava

³ Intellectual Property Rights, joka on yleisesti englannin kielessä käytetty termi aineettomille oikeuksille eli immateriaalioikeuksille

⁴ Verohallinnon tiedote 5. helmikuuta 2013, Tiedotteessa tarkennetaan otsikkoa seuraavasti: Siirtohinnoitteluhankkeessa tehtiin ensimmäisen toimintavuoden aikana verotarkastusten perusteella lähes 300 miljoonan euron lisäysehdotukset yhtiöiden verotettavaan tuloon. Parhaillaan hankkeessa on työn alla 27 siirtohinnoittelutarkastusta. Vuoden 2012 aikana tarkastuksia valmistui 10.

⁵ OECD:n työryhmä nro. 6:n (OECD Working Party Nr. 6) projekti: ”Transfer pricing aspects of intangibles’.

siirtohinnoittelukäytäntö verottajan toimesta on yksi aineettomien oikeuksien varaan rakennettavan liiketoiminnan edellytyksistä.

Aineettomien oikeuksien arvon kasvun ja verottajan niihin kiinnittämän, alati kasvavan, huomion myötä ei siirtohinnoittelun näkökulmasta aineettomien oikeuksien käsite itsessään riitä. Ei ole perusteltua soveltaa samoja käytäntöjä ja yksityiskohtaisia ohjeita aineettoman oikeuden lajista riippumatta. Käytännössä aineettomaksi omaisuudeksi on luokiteltu patentit, tavaramerkit, tavaranimet, mallit, tekijänoikeudet yrityssalaisuudet. OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden 6. luvun uudessa ohjeluonnoksessa on haettu rajanvetoa aineettomien oikeuksien käsitteelle. Käsitettä on tilanteesta riippuen laajennettu ottamalla mukaan edellä mainittujen lisäksi muun muassa sopimusoikeudelliset oikeudet ja velvoitteet sekä joissain tilanteissa työvoima. Kieltämättä aineettomien omaisuuserien tunnusmerkit ovat usein samanlaisia, mutta niiden taloudellinen arvon määrittäminen voi tästä huolimatta perustua täysin eri tekijöihin.

1.3 Tutkimuskysymys ja tutkimuksen rajaus

Tavaramerkkeihin liittyvä problematiikka on siirtohinnoittelussa käytännössä usein hyvin samanlaista kuin muiden aineettomien oikeuksien tapauksissa. Kysymykset liittyvät usein siihen kenellä on oikeus aineettoman oikeuden tuottamaan voittoon, missä suhteessa voitto tulee jakaa voittoon oikeutettujen osapuolten kesken sekä siihen, mikä on se aineettomalle oikeudelle allokoitava arvo, jota jaetaan. Nämä kysymykset liittyvät niin tilanteisiin, joissa tietyn aineettoman oikeuden käytöstä maksetaan korvausta kuin tilanteisiin, jossa kyseessä oleva oikeus myydään toiselle osapuolelle. Vallitsevan lainsäädännön, oikeuskäytännön sekä ohjeistusten perusteella konsernin sisäisten liiketoimien hinnoittelu tulee perustua markkinaehtoperiaatteeseen. Täten lähtökohta on se että, konserninsisäiset liiketoimet tehdään samoilla ehdoilla, kuin ne olisi vapailla markkinoilla, riippumattomien osapuolten välillä tehty.

Tutkimuskysymys rajautuu ongelmaan, miten tavaramerkit vallitsevan virallisohjeiden, kirjallisuuden ja oikeuskäytännön perusteella tulisi hinnoitella siirtohinnoittelukontekstissa siten, että niihin liittyvät liiketoimet katsottaisiin

markkinaehtoperiaatteen mukaisiksi verotuksen näkökulmasta Suomessa. Tutkimuskysymyksen näkökulmasta pohdin sitä, mikä yhtiöiden tällä hetkellä käytössä olevista siirtohinnoittelumenetelmistä tarjoaa luotettavimman arvonmääritysmallin tavaramerkeille. Tavoitteeni on lisäksi pohtia sitä, kuinka hyvin tarjolla olevien arvonmääritysmallien perusteella pystytään arvioimaan tavaramerkin arvoa. Mihin tekijöihin sen arvo itse asiassa perustuu, ja onko siirtohinnoittelumenetelmille tunnistettavissa prioriteettijärjestystä oikeuskirjallisuuden sekä käytännön näkökulmasta.

Rajaan tutkielmani nimenomaan tavaramerkkien siirtohinnoitteluun, ja tavoitteena on tunnistaa tavaramerkin ominaispiirteitä siirtohinnoittelukontekstissa verrattuna muihin aineettomiin oikeuksiin. En tee tutkielmassani eroa tavaramerkin, tavaranimen, kauppanimen (toiminimi) tai brändin välillä, sillä vaikka näiden käsitteiden välillä on eroja, ei niiden arvonmääritystä siirtohinnoittelukontekstissa ole ainakaan vallitsevaan käytäntöön tukeutuen eroteltu. Näin ollen, hinnoittelu- ja arvonmääritysnäkökulmasta näitä aineettomia oikeuksia voidaan katsoa käsiteltävän yhtenäisesti. Toisaalta, vaikka näiden aineettomien omaisuuserien käsitteiden välillä voidaan tunnistaa eroja, sovelletaan niitä usein myös rinnakkain. Ottaen huomioon tutkielman laajuus ja hyödynnettyjen lähteiden määrä ei näiden käsitteiden erottaminen tutkimuskysymyksen valossa ollut tarkoituksenmukaista.

Toiseksi, tutkimus on rajattu tavaramerkkien hinnoitteluun ja arvonmäärittämiseen siirtohinnoittelun näkökulmasta. Yllä esitetyt kysymykset omaisuuserän omistuksesta sekä allokoitavan voiton jaosta eivät ole osa tutkimuskysymystäni. Huomattavaa on kuitenkin siirtohinnoittelua varten tehtävässä arvonmäärittämisessä se, että kysymykseen, mikä on tietyn omaisuuserän arvo, voidaan vastata vain selvittämällä, mihin omaisuuden arvo perustuu eli kenen suorittamat panokset ovat omaisuuteen sisältyvän arvon perusta. Toisin sanoen, arvon luoja on myös kyseessä olevan omaisuuserän omistaja. Näin ollen kysymys tavaramerkin omistajuudesta on oleellinen, jotta arvonmäärittäminen on mahdollista tehdä. Lisäksi, aineettomien oikeuksien kohdalla korostuu usein ns. taloudellinen tai ekonominen omistajuus verrattuna juridiseen omistajuuteen, minkä ymmärtäminen on hinnoittelun näkökulmasta välttämätöntä. Tavaramerkin ja yleisesti aineettomien oikeuksien omistusta on täten käsitelty tutkielmassa, mutta verrattain suppeasti.

Tutkielmani sisältää siis niin tilanteet, joissa tavaramerkin hinnoittelu tehdään lisensioinnin yhteydessä ja hinta maksetaan rojalteina, kuin tilanteet, joissa on kyse tavaramerkin kokonaisesta tai osittaisesta luovutuksesta.

Tutkielma rajoittuu siirtohinnoittelutilanteisiin, joita koskee Suomen verolainsäädäntö, ja joissa näin ollen on kyse Suomessa määritettävästä verosta. Siirtohinnoittelussa periaatteet ja käytännöt ovat useimmissa tapauksissa kuitenkin rajat ylittäviä. Koska Suomen siirtohinnoittelua koskeva sääntely ei materiaalisesti eroa useissa muissa maissa sovellettavista säännöksistä, on tutkimuskysymyksen näkökulmasta ollut perusteltua hyödyntää myös relevantteja kansainvälisiä lähteitä.

1.4 Tutkielman rakenne ja metodit

Tutkielma rakentuu tutkimuskysymyksen ympärille johdonmukaisesti. Käyn tutkielman alussa läpi viitekehyksen, jonka puitteissa itse tutkimuskysymystä tulee analysoida. Toisessa kappaleessa, johdantokappaleen jälkeen, tuon tiivistetysti esille tutkimuskysymyksen kannalta oleellisemmat määritelmät nimenomaan siirtohinnoittelun perspektiivistä. On termejä, joiden määritelmät ovat verotuksessa yhä edelleen käytännön tulkinnan varassa kun taas joidenkin osalta itse määritelmä voidaan ottaa suoraan verolainsäädännöstä. Esimerkiksi tavaramerkin määritelmän tulkinta voi olla erilainen riippuen hallintoalueesta tai sovellettavasta lainsäädännöstä (esimerkiksi yksityisoikeudellinen lähtökohta verrattuna vero-oikeudelliseen näkökulmaan). Kappaleen tavoitteena on tuoda esiin keskeisten termien käytännössä vakiintuneet määritelmät sekä määritelmien heikkoudet, joilla voi olla merkitystä itse tutkimusongelman näkökulmasta.

Kolmas kappale määrittää lainsäädännöllisen viitekehyksen tutkimuskysymyksen ympärillä. Pohdin tutkimusongelmaa Suomen näkökulmasta, ja näin ollen tämä kappale käsittelee ainoastaan Suomen siirtohinnoittelun kannalta relevantit oikeuslähteet ja ohjeistukset. Siirtohinnoittelu on vero-oikeudenalana hyvin lähellä itse liiketoimintaa ja sen kulmakivenä voidaan pitää markkinaehtoperiaatetta. Täten, käytännössä lainsäädännön sijaan siirtohinnoittelun sääntely perustuu kansallisiin ja kansainvälisiin ohjeisiin ja suosituksiin. Kokonaisuudessaan hyvin deskriptiivisen

kappaleen kolme tavoitteena on ilmentää, millä kaikilla viranomaislähteillä ja ohjeistuksilla voi olla vaikutusta itse tutkimuskysymyksen kannalta.

Kappaleessa 4 siirrytään tarkastelemaan tilanteita, joissa tutkimuskysymys – tavaramerkin hinnoittelu siirtohinnoittelukontekstissa – nousee esiin. Kuten aiemmin on todettu, on aineettomien oikeuksien omistus jo itsessään usein tarkempaa tarkastelua vaativa kysymys, joka tulee selvittää, jotta itse aineetonta oikeutta tai sen hyödyntämiseen oikeuttavaa lisenssiä voidaan lähteä lähemmin tarkastelemaan. Käytännössä tavaramerkin luovutuksen yhteydessä on usein luonnollista tehdä kertaluonteinen korvaus siirretystä omaisuudesta kun taas lisenssin kautta saadusta oikeudesta aineettomaan oikeuteen on tarkoituksenmukaista maksaa jatkuvaa korvausta lisenssisopimuksen mukaisesti. Korvaukset ovat muodoltaan hyvin erilaisia, ja niiden luonteen mukaan niihin sopivat usein parhaiten toisistaan poikkeavat hinnoittelumenetelmät. Teoriassa tavaramerkistä maksettavan korvauksen tulisi peilata tavaramerkin arvoa yhdenmukaisesti riippumatta siitä, määritetäänkö se rojaltin vai kauppahinnan muotoon. Kappale neljä keskittyy täten tavaramerkin omistusmuotojen tarkasteluun siirtohinnoittelun näkökulmasta.

Seuraavat kappaleet eli kappaleet 5 ja 6 tarkastelevat kansainvälisten yhtiöiden lainsäädännöllisen viitekehyksen puitteissa käytettävissä olevia hinnoittelumenetelmiä tavaramerkeille, tavaranimille, kauppanimille ja brändeille. Hinnoittelumenetelmät käydään läpi yleisesti verotuksessa sovelletun etusijajärjestyksen mukaisesti, aloittaen siis markkinaperusteisista menetelmistä. Kappaleen tavoite on arvioida tavaramerkkien siirtohinnoittelussa yleisesti hyväksyttyjä hinnoittelumalleja, sekä arvioida niiden soveltuvuutta niin kirjallisuuden kuin käytännönkin valossa. Malleja arvioidessa oleellisena olen pitänyt sitä, kuinka hyvin ne peilaavat nimenomaan tavaramerkin arvoa yleisesti sekä sitä, onko mallin soveltaminen käytännössä mielekäästä ja tarkoituksenmukaista ottaen huomioon ko. menetelmän luotettavuus, hyväksyttävyys sekä sen soveltamisesta aiheutuvat kulut. Toiseksi, erittelyn tavoitteena on ollut tuoda esiin näihin nimenomaisiin malleihin liittyviä tulkinnallisia ja epävarmoja tekijöitä sekä niiden merkitystä itse arvonmääritysmallissa. Seitsemäs kappale koostuu yksinomaan itse

hinnoitteluarvioinnin ja yleisesti aineettomien oikeuksien siirtohinnoittelun dokumentointivelvoitteista koskien Suomessa verovelvollisia yhtiöitä.

Viimeiset, eli kappaleet 8 ja 9 koostuvat tutkimuskysymykseen liittyvistä tulevaisuuden kysymyksistä sekä käytetyn lähdemateriaalian valossa tehdyistä johtopäätöksistä. Kappaleessa 8 on nostettu esille oleellimmat haasteet ja kysymykset tavaramerkkien arvonmäärittelyyn ja hinnoitteluun liittyen siirtohinnoittelukontekstissa. Kappaleessa tuodaan esiin myös tutkielman rajoittuneisuus sekä sen luotettavuutta mahdollisesti heikentävät tekijät. Viimeisenä tutkielmassa on pohdittu tutkimuskysymystä ympäröiviä sekä siihen vaikuttavia teemoja, joiden lähempi tarkastelu voisi osoittautua mielekkääksi niin nyt kuin tulevaisuudessakin.

2. Määritelmät

2.1 Immateriaalioikeudet

Suomen siirtohinnoittelua koskeva verolainsäädäntö ei lähtökohtaisesti sisällä aineettoman oikeuden määritelmää, tai siihen liittyen erityistä aineettomia oikeuksia koskevaa lainsäädäntöä. Suomen siirtohinnoittelun dokumentointia koskevassa ohjeessaan⁶ verohallinto on tuonut esille sen, että aineettomien oikeuksien käsite tulisi ymmärtää laajasti. Aineettomat oikeuksien merkityksellisyydestä siirtohinnoittelun dokumentoinnissa indikoi myös se, että ne tulee Verohallinnon ohjeen mukaisesti olla yksityiskohtaisesti dokumentoitu verovelvollisen siirtohinnoitteludokumentaatioissa. Muistiossa korostetaan myös sitä, että aineettomat oikeudet ovat yhtiölle usein merkittävin siirtohinnoitteluun vaikuttava

⁶ Siirtohinnoittelun dokumentointi on 19. Lokakuuta 2007 Verohallinnon toimesta laadittu muistio, diaarinumero: 1471/37/2007. Muistio perustuu tuloverotuksen siirtohinnoittelua koskevaan uudistukseen, joka tuli voimaan lailla 1.1.2007 (HE 107 / 2006 vp). Uudistuksessa säädettiin uudet dokumentointia koskevat verotusmenettelylain (1558/1995, VML) 14 a-c § sekä näihin liittyvä veronkorotussäännös VML 32 § 4 momentti. Samalla siirtohinnoitteluvoimassa olevaa VML 31 §:ää uudistettiin. Muistiossa on käsitelty uusien säännösten mukaisten dokumentointivaatimusten soveltumisedellytyksiä sekä dokumentoinnin laadintaan ja dokumentoinnin tutkimiseen liittyviä menettelykysymyksiä.

omaisuuserä.⁷ Tästä huolimatta immateriaalioikeuksien, tai toisin sanoen aineettomien oikeuksien käsitteelle, ei ole löydetävissä sen tarkempaan määrittelyä siirtohinnoittelua koskevasta lainsäädännöstä.

OECD määrittelee immateriaalioikeuksien käsitteen laveasti.⁸ OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa aineettomat oikeudet on jaoteltu kaupallisiin (trade intangibles, commercial intangibles) sekä markkinointiin liittyviin oikeuksiin (marketing intangibles). Kaupallisina oikeuksina on OECD:n julkaisuissa pidetty ennen kaikkea patentteja, know-how -oikeuksia, malleja sekä muita palvelun tai tavarantoimintaan liittyviä oikeuksia. Myös asiakkaille sellaisenaan luovutettavat tai omassa liiketoiminnassa hyödynnettävät aineettomat oikeudet kuuluvat kaupallisiin oikeuksiin. Kaupalliset oikeudet ovat usein luotu riskipitoisen ja korkeiden kustannusten tutkimus- ja kehitystyön kautta, ja niiden tuoton odotetaan muodostuvan tuotemyynnistä, palvelusopimuksista tai lisenssisopimuksista.⁹ Markkinointiin liittyviä oikeuksia ovat sen sijaan tuotteen tai palvelun myyntiä edistävät aineettomat oikeudet kuten tavaramerkit, asiakaslistat, jakelukanavat sekä ainutlaatuiset nimet, symbolit ja kuvat, joilla on merkittävää myynninedistävää arvoa kyseessä olevalle tuotteelle.¹⁰ Tätä jaottelua on hyödynnetty myöhemmin OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa, mutta suurin painoarvo on annettu aina kyseessä olevan oikeuden tosiasiallisilla ominaisuuksilla sekä käsillä olevan tilanteen olosuhteisiin lakia tai oikeuskirjallisuutta sovellettaessa.

OECD on painottanut aineettomien oikeuksien kohteluun liittyvässä ohjeessaan huolellisuutta silloin, kun arvioidaan ja määritetään, onko jokin tietty aineeton omaisuus olemassa. Kaikki arvokkaat tutkimus- ja kehitysinvestoinnit eivät välttämättä suoraan johda kaupallisen aineettoman oikeuden syntyyn, kuten myöskään eivät kaikki markkinointiprosessit luo arvokasta ja pysyvää markkinoinnillista aineetonta omaisuutta.¹¹ Aineettomien oikeuksien hyödyntämisessä konsernin sisällä voi käytössä olla lisenssijärjestelmälle vaihtoehtoinen kustannustenjakojärjestely, jossa osapuolet jakavat järjestelmän

⁷ Siirtohinnoittelun dokumentointi -muistio 2007, s. 24

⁸ Karjalainen - Raunio 2007 (s. 162)

⁹ Markham 2005 (s. 41)

¹⁰ Markham 2005 (s.41)

¹¹ OECD:n siirtohinnoitteluohjeet 2010 (6.6)

kohteesta olevasta aineettomasta omaisuudesta tai palveluista aiheutuvat kustannukset ja riskit järjestelyyn osallistuneiden kesken. Jokainen järjestelyyn osallistunut on oikeutettu hyödyntämään kustannustenjakojärjestelyn kohdetta kustannustenjakosopimuksessa määritellyssä laajuudessa.¹² OECD:n ohjeessa puhutaan ns. resurssien ja taitojen poolaamisesta eikä siinä oteta suoraan kantaa, miten yksittäisen osallisen mahdolliset verokannustimet tulisi huomioida, vaan ohjeistetaan arvioimaan, miten toisistaan riippumattomat osapuolet olisivat ottaneet nämä tekijät huomioon.¹³

Aineettomien oikeuksien käsite eroaa jossain määrin eri maiden välillä, mikä voi luonnollisesti johtaa eroavaisuuksiin niihin liittyvässä lainsäädännössä sekä niiden hinnoittelukäytännöissä. USA:n siirtohinnoittelulainsäädännössä luvun 482 tarkoitusta varten termillä aineeton omaisuus viitataan mihin tahansa, mikä sisältyy johonkin alla olevista kuudesta kategoriasta, ja jolla on merkittävää itsenäistä arvoa.¹⁴

- Patentit, keksinnöt, kaava, prosessi, malli, kuvio tai know-how
- Tekijänoikeudet ja kirjallisuus, musiikki tai artisti kompositio
- Tavaramerkit, tavaranimet tai brändinimet
- Toimiluvat, lisenssit tai sopimukset
- Metodit, ohjelmat, menetelmät, kampanjat, tutkimukset, ennusteen, arviot, asiakaslistat tai tekniset tiedot sekä
- Muut samanlaiset asiat, jotka johtavat arvonsa tiedollisesta lähteestä ennemmin kuin fyysisistä piirteistä

Yllä esitettyyn listaukseen jää tulkinnanvaraa, mutta yleisesti ottaen OECD on julkaistuissa ohjeissaan jättänyt määritelmän avoimemmaksi eikä ole lähtenyt tavoittelemaan määritelmän sisällön tyhjentävää listausta. Määritelmän tulkinta-apua löytyy usein kuitenkin käytännön tasolta; oikeustapauksista, verotuskäytännöstä tai kirjallisuudesta.

¹² Karjalainen – Raunio 2007 (s. 174)

¹³ OECD siirtohinnoitteluohjeet 8.17

¹⁴ Treasury Regulations Section 1.482-4(b)

2.2 Tavaramerkki, tavaranimi ja brändi

Tavaramerkkinä voi toimia mikä tahansa erottamiskykyinen merkki, joka voidaan esittää graafisesti. Yksinoikeus tavaramerkkiin saadaan rekisteröimällä, mutta se voidaan saada myös ilman rekisteröintiäkin silloin, kun merkki on vakiintunut. Vakiintumisella tarkoitetaan, että se on asianomaisissa elinkeino- tai kuluttajapiireissä yleisesti tunnettu haltijan tavaroiden erityisenä merkinä. Riippumatta siitä, onko yksinoikeus saavutettu rekisteröimällä tai vakiintumisen kautta, sisältää kyseinen yksinoikeus sen, että kukaan muu kuin merkin haltija ei saa elinkeinotoiminnassa käyttää tavaroidensa tunnuksena tähän merkkiin sekoitettavissa olevaa merkkiä.¹⁵ Tavaramerkin rekisteröinti on voimassa kymmenen vuotta hakemuspäivästä, jonka jälkeen se on mahdollista merkin haltijan toimesta uudistaa. Mikäli tavaramerkin rekisteröintiä ei uusita, poistetaan se tavaramerkkirekisteristä, jota ylläpitää Patentti- ja rekisterikeskus.

Tavaramerkki luokitellaan yleisesti markkinointiin liittyviin aineettomiin oikeuksiin johtuen siitä, että sen arvo on useimmiten rakennettu vuosien markkinointityön varaan. Tavaramerkin vaikutuksen voidaan nähdä ilmenevän kuluttajan odotuksina joitakin tuotteeseen liittyviä laatuominaisuuksia kohtaan. Mikrotalousteorian yleisten periaatteiden valossa odotukset nostavat kuluttajan odotettua hyötyä, ja näin ollen kuluttaja valitsee tuotteen, joka maksimoi hänen hyötynsä. Elinkeinoharjoittaja taas näkee usein paljon vaivaa luodakseen asiakkaille sellaisen mielikuvan, että kyseessä olevalla tavaramerkillä varustetulla tuotteella on jokin ominaisuus, jonka vuoksi tavara tai palvelu kannattaa ostaa. Koska tavaramerkille voi edellä mainitusta rekisteröinnin kautta saada Suomen lainsäädännön yksinoikeuden, perustuu tavaramerkin vaihtoarvo sen markkinoilla saavuttaman symboliarvon lisäksi tavaramerkin haltijalle annettuun yksinoikeuteen.¹⁶ Tavaramerkin erillisyyden liittyen on huomattava, että tavaramerkkilain 3 §:n ja 4 §:n mukaisesti myöskään toiminimen käyttö tavaramerkkinä ei tietyn nimen omaavalle elinkeinoharjoittajalle ole sellaisenaan kuuluva oikeus.

¹⁵ Kauppa- ja teollisuusministeriö 2006, s. 11

¹⁶ Niskakangas 1983, s. 22-23

2.2. Tavaramerkin käsite siirtohinnoittelukontekstissa

Vaikka useimmiten tavaramerkki on siirtohinnoittelussa jaoteltu ja käsitelty osana aineettomia oikeuksia, on sen itsenäinen olemassaolo ja tavaramerkkiin liittyvät ominaispiirteet tunnistettu niin siirtohinnoittelun sääntelyssä, oikeuskirjallisuudessa kuin verotuskäytännössäkin. Käytännössä voi olla, että yritys on itse käsitellyt aineettomia oikeuksia yhtenä kokonaisuutena, mutta verotuksessa tämän kokonaisuuden jakaminen pienemmiksi osiksi. Toisaalta voi olla myös, että verotuksellisesti ei ole mielekästä eikä tarkoituksenmukaista erotella aineettomia oikeuksia, vaikka yritys olisi näin itse toiminut. OECD on havainnollistanut ohjeistuksessaan em. kaupallisten ja markkinoinnillisten aineettomien oikeuksien käsitteiden eroa verraten tavaramerkkiä patenttiin. Patentti liittyy läheisesti jonkin tuotteen tuottamiseen, missä taas tavaramerkki palvelee tuotteen myynninedistämistä. Patentille on ominaista eksklusiivinen oikeus hyödyntää sitä tietyn ajanjakson ajan, kun taas tavaramerkin käyttö voi jatkua ikuisuuteen, ja sen arvo juurikin nousta ajan myötä. Markham nostaa kirjassaan vanhoista nimekkäistä tavaramerkeistä esiin Coca-colan, Rolls-Roycen ja Benettonin, jotka yhdistyy kuluttajien mielessä laadukkuuteen.¹⁷ Täten siis, vaikka tavaramerkkiin voi liittyä konkreettisia tuote- ja laatuominaisuuksia, ajoittuu sen arvon luominen kaupallistamisvaiheeseen, kun taas esimerkiksi patenttia hyödynnetään jo tuotteen kehitysvaiheessa.

Lisäksi, patentti ja tavaramerkki eroavat toisistaan myös siinä, että patentti suojaa usein jotain innovatiivista ja ainutlaatuista tuotetta, joka ei todennäköisesti kohtaisi kilpailua markkinoilla, missä taas tavaramerkki voi olla ainoa asia, mikä erottaa ja luo kilpailuetua tietylle tuotteelle. Patenttien kehitystyö on kallista johtuen usein vuosia kestäneestä korkean riskin tutkimus- ja kehitystyöstä, kun taas tavaramerkkiin liittyy lähtökohtaisesti markkinointi- ja mainontakuluja, ja sen lisensoiminen tai muunlainen käytöstä sopiminen ei ole laissa säädettyä.¹⁸ Toisaalta tutkimuspainotteisilla aloilla nimi ja tavaramerkki toimivat tärkeässä roolissa turvaamassa tuloja, jotka taas palkitsevat yrityksen menneestä kehitystyöstä etenkin

¹⁷ Markham 2005 s.43

¹⁸ OECD siirtohinnoitteluohjeet 6.11

patenttioikeuksien ollessa ajallisesti rajoitettuja. Näin ollen tavaramerkki sekä brändiluottamus varmistavat patentoidun tuotteet kaupallisuuden senkin jälkeen, kun patentti on rauennut sekä etenkin niiden tuotteiden osalta, joihin ei alunperinkään liittynyt patenttia. Aineettomia oikeuksia, jotka voidaan luokitella sekä kaupallisiin että markkinointiin liittyviin kutsutaan yleisesti ”hybridi” immateriaalioikeuksiksi. Silloin, kun tavaramerkin arvo pohjautuu sekä markkinoinnin että tuotannon aktiviteetteihin, sen ja siihen liittyvän rojalтин hinnoittelussa on mietittävä kumman aktiviteetin painoarvo on suurempi.¹⁹

6. Kesäkuuta 2012 OECD julkaisi luonnoksen siirtohinnoitteluohjeiden uudeksi VI luvuksi aineettomista omaisuuseristä, jossa on otettu kantaa muun muassa immateriaalioikeuksien määritelmiin. Tavaramerkkiä luonnehditaan nimeksi, symboliksi, logoksi tai kuvaksi, jota sen omistaja voi käyttää erottaakseen tuotteensa tai palvelunsa muista markkinoilla olevista tuotteista. Tuotemerkestä mainitaan lisäksi sen rekisteröinnin mahdollisuus jatkua ikuisesti, mikäli ko. tuotemerkkiä käytetään jatkuvasti sekä sen rekisteröinti uusitaan asianmukaisesta. Tuotenimen mainitaan toisinaan omaavan samanlaisia ominaisuuksia tuotemerkin kanssa. Brändin osalta luonnoksessa on tuotu esille sen käytettävyys toisinaan samassa yhteydessä kuin tuotemerkin ja tuotenimen käsitettäkin. Muissa yhteyksissä käytettynä sen ymmärretään tarkoittavan tuotemerkkiä tai tuotenimeä yhdistettynä sosiaaliseen ja kaupalliseen merkitykseen. Luonnoksessa on brändin osalta huomautettu sen mahdollisuudesta muodostua useammista immateriaalioikeuksista kuten tavaramerkistä, tavaranimestä, asiakassuhteista, maineesta sekä liikearvosta. Toisinaan voi olla hyvin vaikeaa tai mahdotonta erottaa, tai erikseen siirtää niitä useita immateriaalisia omaisuuseriä, jotka tukevat ja vaikuttavat brändin arvoon²⁰.

Yllä esitettyyn nojaten, ei tavaramerkin määrittäminen tarkemmin siirtohinnoittelukontekstissa välttämättä ole tarkoituksenmukaista. Silloin kun tavaramerkin arvo on siinä määrin sidoksissa esimerkiksi johonkin toiseen aineettomaan oikeuteen voi verotuksellisesti olla yksinkertaisempaa tehdä arvonmääritys näille sidoksissa oleville tuotteille, sillä luonnollisesti voi olettaa, että sidonnaisuus perustuu nimenomaan arvonmuodostumiseen. Haasteellisemmaksi

¹⁹ Markham 2005 s.43-44

²⁰ OECD:n luonnos siirtohinnoitteluohjeiden VI luvuksi 2012, A4/17

tilanne muodostuu kuitenkin silloin, mikäli vain jokin aineeton oikeus tai sen hyödyntämisoikeus luovutetaan. Liiketoiminnallisesti voisi tosin kyseenalaistaa sen, milloin on kannattavaa luovuttaa jokin tietty kapea-alainen aineeton oikeus, mikäli sen arvo eli siitä saatava hinta on alhaisempi kuin, mikä se olisi yhdessä muiden oikeuksien kanssa luovutettuna tai omassa liiketoiminnassa säilytettynä.

2.3 Rojaltin käsite verotuksessa

Toinen keskeinen käsite tutkielman tarkoituksen näkökulmasta on rojaltin käsite. Kuten myöhemmin tullaan tarkemmin määrittelemään, voi tavaramerkkiin kohdistuva liiketoimi muodostua joko sen luovutuksesta, tai sen hyödyntämiseen oikeuttavan oikeuden luovutuksesta. Silloin kun kyse on jäljemmästä on odotettavissa, että tavaramerkin omistaja perii toiselta sopimusosapuolelta korvauksen oikeudesta hyödyntää kyseessä olevaa tavaramerkkiä. Tällöin kyse on yleensä jatkuvasti tai säännöllisesti maksettavasta rojaltimeksusta. Rojaltin käsitteellä ei eri maiden kansallisissa verolainsäädännöissä ole kansainvälisesti yhteistä määritelmää, joka asettaa jo sinällään haasteita kansainvälisessä verotuksessa. Täten siirtohinnoittelukysymyksissä on oleellista selvittää, mitä kyseinen rojaltin määritelmä kattaa molempien transaktion osapuolten näkökulmasta arvioituna. Käytännössä siirtohinnoittelukysymyksissä noudatetaan, mitä verosopimusten nimenomaisessa artiklassa on tyhjentävästi määritelty. Tällöin siis käytännössä kansallisten lainsäädäntöjen rojaltin määritelmät tulevat kysymykseen vain neuvoa antavasti silloin, kun sopimusteksti jää epäselväksi.

Suomen sisäisen lainsäädännön rojalti-käsite vastaa hyvin pitkälle OECD:n malliverosopimuksen rojaltimeäritelmää.²¹ Malliverosopimuksen 12. artiklan mukaan rojaltille tarkoitetaan kaikkia suorituksia, jotka saadaan korvauksena kirjallisen, taiteellisen tai tieteellisen teoksen (siihen luettuna elokuvafilmi), tekijänoikeuden, patentin, tavaramerkin, mallin tai muotin, piirustuksen, salaisen kaavan tai valmistusmenetelmän käyttämisestä tai käyttöoikeudesta taikka kokemusperäisestä teollis-, kaupallis- tai tieteellisluonteisesta tiedosta. Tavaramerkistä maksettavan rojaltin tapauksessa merkitystä ei ole sillä, onko

²¹ Helminen 2006, kpl. 10, Sisäinen lainsäädäntö

käyttöoikeuden kohde rekisteröity vai ei. Rojaltin maksutapaa ei myöskään ole siirtohinnoittelun sääntelyn kontekstissa rajoitettu.

Korkein hallinto-oikeus on käsitellyt rojaltin käsitettä muun muassa päätöksessään 2011:101²² ja Keskusverolautakunta uudemmassa 14. Maaliskuuta 2012 annetussa päätöksessä²³. KHO 2011:101 tapauksessa oli kysymys tietokoneohjelmista, joita yritys X luovutti asiakkailleen CD-ROM:lla Vietnamiin, Japaniin, Kiinaan ja Koreaan. Ainoastaan Korean kanssa vuonna 2002 solmittu verosopimus sisälsi rojaltin käsitteen, minkä perusteella oli selvää, että tietokoneohjelmista saatua tuloa oli pidettävä rojaltina. Muiden maiden osalta oli tulkittava, onko kyse rojaltista vai liike tulosta. KHO katsoi, että tietokoneohjelmien käytössä ei ollut kyse nimenomaan käytöstä, joka ilman lupaa olisi ollut tekijänoikeusloukkaus ja katsoi, etteivät suoritukset olleet rojaltia vaan liike tuloa, mikä johti erilaiseen verokohteluun. Keskusverolautakunnan päätöksessä 016/2012 yhtiö Y suunnitteli perustavansa Intiaan tytäryhtiön, jonka kanssa se solmisi lisenssisopimuksen. Lisenssisopimuksen perusteella tytäryhtiö saisi rinnakkaisen ja rajoitetun oikeuden määrätä sopimukseen kuuluvista tietokoneohjelmistojen tekijänoikeuksista. Tytäryhtiöllä olisi lisenssisopimuksen perusteella oikeus valmistaa tietokoneohjelmistoista uusia kappaleita, muokata ja kehittää niitä, sekä myydä niitä asiakkailleen. Lisäksi sovittaisiin yhtiön Y tytäryhtiölle tarjoamista tukipalveluista ja välittömästi lisenssin hyödyntämiseen liittyvistä palveluista, joiden osuus kokonaissopimuksesta olisi hyvin vähäinen. Kuvatuissa olosuhteissa sopimuksen katsottiin koskevan tekijänoikeuden osittaisluovutusta, ja täten yhtiön saamia suorituksia oli pidettävä verosopimuksen 12 artiklassa tarkoitettuna rojaltitulona.

Ongelma syntyy useimmiten silloin, kun tulo käsitetään maksajan maassa rojaltina ja saajan asuinvaltiossa jonakin muuna tulona. Esimerkiksi, vaikka rojalti on lähtökohtaisesti korvausta vain käyttöoikeuden luovutuksesta, kattavat joidenkin valtioiden verosopimusten rojaltin käsitteet myös aineettomien oikeuksien luovutuksesta saadut tulot kokonaisuudessaan.²⁴ EU:n korko-rojaltidirektiivin 2b artiklan rojaltimääritelmä vastaa hyvin pitkälti OECD:n malliverosopimuksen

²² KHO 2001:101

²³ KVL 016/2012, Diaarinumero: A95/8210/2011, annettu 14.3.2012

²⁴ Helminen 2006, kpl. 10, Luovutusvoitto

määritelmää. Tavaramerkkien ja niihin liittyvien rojaltien osalta oleellista määritelmän osalta on se, ettei rojalTIMaksun määritelmä vaadi tavaramerkin virallista rekisteröintiä sekä se, ettei maksutavalle ole asetettu rajoituksia.

OECD:n malliverosopimuksen 12.1 mukaan sopimusvaltiosta toiseen maksettuja rojalteja verotetaan ainoastaan niiden saajan asuinvaltiossa, jos rojalTin tosiasiallinen omistaja ("beneficial owner") asuu kyseisessä valtiossa. Osa Suomen solmimista verosopimuksista antaa Suomelle kuitenkin lähdevaltiona hyvin alhaisen verotusoikeuden, mutta muutoin Suomella ei lähdevaltiona verotusoikeutta ole.²⁵ Verosopimusten seurauksena Suomen verotusoikeus sisäisen lähdeverolain nojalla ei käytännössä toteudu, jolloin Suomesta pois maksettavien rojaltien markkinaehtoisuus ja realisoitunut hinta ovat niin verottajan kuin monikansallisten konsernien intresseissä. Tästä voidaan johtaa näkemys, että silloin kun tavaramerkin synnyttämä tulo voidaan ohjata maahan, jossa yhtiön tuloja verotetaan kevyemmin kuin Suomessa, on verotuksellisesti tehokkaampaa maksaa korkeaa rojalTIMaksua tähän toiseen maahan kuin pitää kyseessä olevan oikeuden omistus Suomessa. Tämä edellyttää kuitenkin sitä, että voidaan olla varmoja, että kyseessä oleva maksu luokitellaan rojalTiksi.

RojalTIMaksun suuruus perustuu lähtökohtaisesti johonkin liiketoiminnan ennustettuun tai realisoituneeseen taloudelliseen lukuun – kuten liikevaihtoon – jonka katsotaan heijastavan aineettomasta oikeudesta saatua hyötyä. Toisaalta rojalTIMaksussa tulisi ottaa huomioon myös taloudellinen omistajuus eli se, onko lisenssinsaaaja edesauttanut esimerkiksi markkinointitoimillaan kyseessä olevan tavaramerkin arvonnousua. Toisaalta myös rojalTi voi perustua useamman aineettoman oikeuden lisensoimiseen yhtenä kokonaisuutena, jolloin oleellista on

²⁵ Helminen 2006. Kpl. 10, Verosopimusten vaikutus. "Käytännössä moni Suomen verosopimus antaa OECD:n mallista poiketen rojalTin lähdevaltiolle jonkin suuruisen, esim. 5 %:n, verotusoikeuden. Tämä koskee erityisesti teollisrojalteja. Joka tapauksessa verosopimustilanteissa Suomi ei kuitenkaan voi joko lainkaan verottaa rajoitetusti verovelvollisille maksettuja rojalteja tai verotusoikeus on vain hyvin alhainen. Näin ollen, kun Suomesta ei juurikaan makseta rojalteja sellaisiin valtioihin, joiden kanssa Suomella ei ole verosopimusta, lähdeverolain sallimallalähdeveron suuruudella ei ole käytännössä suurtakaan merkitystä (ks. Niskakangas 1993 s. 172–173)."

selvittää nimenomaan näistä kaikista aineettomista saatujen tulojen kohtelu sopimusosapuolten valtioissa ja niiden välisissä verosopimuksissa.

2.4 Markkinaehtoperiaate

Kolmas, ja viimeinen keskeinen käsite tutkielman tavoitteen näkökulmasta on markkinaehtoperiaate eli 'arm's length principle', johon vallitseva siirtohinnoittelun sääntely perustuu. Itsenäisten toimijoiden välisiä taloudellisia ja rahoituksellisia suhteita ohjaavat markkinavoimat, kysynnän ja tarjonnan lait, joiden puitteissa molemmat osapuolet pyrkivät maksimoimaan oman hyötynsä. Vastaavanlaiset ulkopuoliset markkinavoimat sitä vastoin puuttuvat etuyhteydessä olevien toimijoiden välillä, mikä voi johtaa sopimusehtoihin, jotka poikkeavat siitä, mitä riippumattomien yritysten välillä olisi sovittu. OECD toteaa siirtohinnoitteluohjeissaan, että etuyhteydessä olevien yritysten välisiin transaktioihin tulee tehdä muutoksia silloin, kun ne eivät heijasta markkinavoimia johtaen vääristymiin osapuolten kotimaiden verotulojen allokoinnissa.²⁶

Markkinaehtoperiaatetta sovelletaan niin eri maiden sisäisessä verolainsäädännössä kuin maiden välisissä verosopimuksissa. Maailmanlaajuisesti ainoastaan muutaman valtion verolainsäädäntö sallii siirtohintoihin puuttumisen jollain muulla perusteella.²⁷ OECD:n malliverosopimuksen artiklassa 9 todetaan seuraavasti:

Milloin

- a) sopimusvaltiossa oleva yritys välittömästi tai välillisesti osallistuu toisessa sopimusvaltiossa olevan yrityksen johtoon, valvontaan tai omistukseen, taikka*
- b) samat henkilöt välittömästi tai välillisesti osallistuvat sekä sopimusvaltiossa olevan yrityksen että toisessa sopimusvaltiossa olevan yrityksen johtoon tai valvontaan taikka omistavat osan niiden pääomasta, ja jos jommassa kummassa tapauksessa yritysten välillä on kaupallisissa tai rahoituksellisissa suhteissa sovittu ehdoista tai*

²⁶ OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations 2010 s. 32

²⁷ Markham 2005, s. 19

määrätty ehtoja, jotka poikkeavat siitä, mitä riippumattomien yritysten välillä olisi sovittu, voidaan tulo, joka ilman näitä ehtoja olisi kertynyt toiselle näistä yrityksistä, mutta näiden ehtojen vuoksi on jäänyt kertymättä, lukea tämän yrityksen tuloon ja verottaa sitä tämän mukaisesti.

Markkinaehtoperiaatetta on sen käytön laajuudesta huolimatta kritisoitu paljon. Aineettomien oikeuksien siirtohinnoitteluun liittyen oleellisin on todennäköisesti kritiikki ”verrattavien transaktioiden” vähäisyydestä markkinoilla. Niin veroviranomaiset kuin veronmaksajatkin joutuvat usein vaikeuksiin löytääkseen riittävästi tietoa vertailukelpoisista transaktioista, jotta markkinaehtoperiaate voisi asianmukaisesti tulla sovelletuksi.²⁸

Tavaramerkin arvo perustuu lähtökohtaisesti vähintäänkin osittain siihen, että se sisältää kuluttajien mielessä odotuksia ja tuoteominaisuuksia, jotka erottavat kyseessä olevan tuotteen muista kilpailevista tuotteista markkinoilla. Kyse voi olla puhtaasti kuluttajien käyttäytymisestä, jonka tutkimisessa siirrytään jo täysin toiselle tieteenalalle. Perusteltua on kuitenkin kyseenalaistaa sen, kuinka luotettavasti sellaisten aineettomien oikeuksien arvoa voi lähteä vertaamaan keskenään, jotka perustuvat karkeasti yksinkertaistaen kuluttajien miellelyhtymistä, preferensseistä, sosiaaliseen ympäristöstä tai median kautta muodostuneista odotuksista. Ajatellaan esimerkiksi suomalaisen Rovio -yhtiön Angry Birds tuotenimeä, joka perustuu yhtiön menestyksekkääseen samannimiseen peliin. Pelin myötä tuotenimi on kaupallistettu lukemattomia tuoteryhmiä kattavaksi brändiksi. Voiko esimerkiksi Angry Birds -karkkeihin sisältyvän tavaramerkin arvoa verrata Fazeriin, jonka tavaramerkkiä kantava tuoteportfolio on huomattavasti rajatumpi vaikkakin samalla makeist tuotteiden alalla kattavammin esillä? Toisaalta arvonmäärityksestä voi joutua pohtimaan myös sitä, mikä kontribuutio tietyllä Angry Birds -nimeä kantavalla tuoteryhmällä on brändin kokonaisarvoon, ja onko Angry Birds -nimellä suurempi arvo liitettynä makeist tuotteisiin kuin liitettynä esimerkiksi samaa nimeä kantaviin pehmoleluihin. Markkinaehtoperiaate itsessään vaatii jonkintasoista analyysin kohteena olevan oikeuden standardoimisesta ja vertailtavuudesta.

²⁸ Markham 2005, s.24-25

Anuschka Bakker tuo kirjassaan markkinaehtoperiaatteen ongelmallisuuteen liittyen sen, että päinvastoin kuin aineellisten omaisuuksien tapauksissa, aineettomien oikeuksien transaktiot tapahtuvat epätäydellisillä markkinoilla viitaten markkinoiden epäsymmetriseen informaatioon. Tieto, jota rationaaliset pelaajat markkinoilla tarvitsisivat tehdäkseen parempia päätöksiä, on vaikeaa hankkia.²⁹ OECD on ohjeistuksessaan tunnistanut rakenteellisen ongelman, jossa kansainvälisen konsernin jäsenten päätöksenteko tapahtuu ympäristössä, jota ohjaavat erilaiset taloudelliset olosuhteet kuin itsenäisten yritysten ollessa kyseessä.³⁰ Esimerkkinä tästä tilanne, jossa itsenäinen toimija todennäköisesti ei olisi halukas myymään aineetonta omaisuutta kiinteään hintaan silloin, kun sen tuottopotentiaalia ei voida perustellusti määrittää, ja ennen kaikkea silloin kun olemassa on muita tapoja hyödyntää kyseessä olevaa oikeutta. Konsernille kokonaisuutena edellä mainittua tuoton menetyksen riskiä ei ole olemassa, kun tavaramerkkiä siirretään ainoastaan etuyhteydessä olevien yhtiöiden välillä.

Käytännössä ainoa toimiva ratkaisu markkinaehtoperiaatteen soveltamisen haastavuudelle on ollut siirtyä kauemmas nimenomaan kyseisen käsitteen painottamisesta ja itse asiassa lähemmäs OECD:n 9. artiklan sanamuotoa. Verotuskäytännössä on painotettu kyseessä olevan tilanteen arvioimisesta siitä näkökulmasta, kuin se olisi tehty riippumattomien osapuolten toimesta eli pyrkiä näkemään liiketoimi riippumattoman osapuolen asemasta. Tällöin markkinaehtoperiaate tulee luonnollisesti epäsuorasti sovelletuksi, vaikka tarkastelun kohteena ei ole enää ainoastaan hinta. Sitä vastoin tarkastelun kohteena ovat kaikki käsillä olevaan liiketoimeen vaikuttavat tekijät, mikä mahdollistaa kokonaisvaltaisesti hyvinkin tapauskohtaisen tarkastelun.

3. Lainsäädäntö

3.1 Malliverosopimuksen 9 artikla ja markkinaehtoperiaate

Verosopimusosoikeus koostuu Suomen ja muiden valtioiden välillä tehdyistä, lähinnä tulo- ja varallisuusverotusta koskevista verosopimuksista, joiden tarkoituksena on

²⁹ Bakker 2009, s. 120

³⁰ OECD Guidelines para. 1.10

jakaa verotusvaltaa sopimusvaltioiden kesken sekä ehkäistä kaksinkertaista verotusta.³¹ OECD:n jäsenmaita sekä useita OECD:hen kuulumattomia maita koskevat kahdenkeskiset verosopimukset perustuvat OECD:n malliverosopimukseen³², jonka 9 artiklan 1 kappaleen mukaan;

“(Jos etuyhteydessä olevien) yritysten välillä kauppa- tai rahoitussuhteissa sovitaan ehdoista tai määrätään ehtoja, jotka poikkeavat siitä, mistä riippumattomien yritysten välillä olisi sovittu, voidaan kaikki tulo, joka ilman näitä ehtoja olisi kertynyt toiselle näistä yrityksistä, mutta näiden ehtojen vuoksi ei ole kertynyt yritykselle, lukea tämän yrityksen tuloon ja verottaa siitä tämän mukaisesti.”

Monikansalliseen konserniin kuuluvia yhtiöitä käsitellään erillisinä verovelvollisina, mikä luonnollisesti johtaa menojen ja tulojen oikeanmääräiseen kohdistamiseen kullekin yksikölle niiden kotivaltioiden näkökulmasta. Näin ollen markkinaehtoperiaatteen soveltamisen on katsottu määräävän monikansallisille yritysryhmille ja riippumattomille yrityksille laajalti samanlaisen verokohtelun ja minimoivan suhteellisen kilpailuaseman vääristymisen.³³ Malliverosopimuksen 9 artiklan 1 kappaleen mukaan seuraavasti:

“1. Milloin

a) sopimusvaltiossa oleva yritys välittömästi tai välillisesti osallistuu toisessa sopimusvaltiossa olevan yrityksen johtoon tai valvontaan tahi omistaa osan sen pääomasta, taikka

b) samat henkilöt välittömästi tai välillisesti osallistuvat sekä sopimusvaltiossa olevan yrityksen että toisessa sopimusvaltiossa olevan yrityksen johtoon tai valvontaan tahi omistavat osan niiden pääomasta,”

Etuyhteys toteutuu siis silloin, kun suomalaisella emoyhtiöllä on ulkomainen tytäryhtiö, sekä silloin, kun suomalainen yritys on ulkomaisen yrityksen tytäryhtiö.

³¹ Mehtonen 2005, s.44-45

³² OECD:n siirtohinnoitteluperiaatteet (suom. Colliander) 1997, s. I-2

³³ OECD:n siirtohinnoitteluperiaatteet (suom. Colliander) 1997, s. I-3

Säännös voi tulla sovellettavaksi yrityksiin niiden yritysmuodosta riippumatta.³⁴ Huomattavaa on kuitenkin se, että yhtymät ovat malliverosopimuksen yhtiö – määritelmässä tarkoitettuja “ muita kokonaisuuksia ” eli ne ovat verosopimuksessa tarkoitettuja henkilöitä.³⁵

3.2 Kansallinen lainsäädäntö

Suomen kansallisessa lainsäädännössä siirtohinnoittelusta säädetään veromenettelylain (VML) 31 §:ssä. VML 31 §:n mukaan, jos verovelvollisen ja häneen etuyhteydessä olevan osapuolen välisessä liiketoimessa on sovittu ehdoista tai määrätty ehtoja, jotka poikkeavat siitä, mitä toisistaan riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu, ja verovelvollisen elinkeinotoiminnan tai muun toiminnan verotettava tulo on tämän johdosta jäänyt pienemmäksi tai tappio on muodostunut suuremmaksi kuin se muutoin olisi ollut, lisätään tuloon se määrä, joka olisi kertynyt ehtojen vastatessa sitä, mitä toisistaan riippumattomien osapuolten välillä olisi sovittu.

VML 31.2 §:n mukaan etuyhteyden katsotaan olevan olemassa, jos "liiketoimen osapuolella on toisessa osapuolessa määräysvalta tai kolmannella osapuolella on yksin tai yhdessä määräysvalta liiketoimen molemmissa osapuolissa". Tilanteet, jolloin osapuolella on katsottava olevan määräysvalta toisessa osapuolessa:

- 1) se välittömästi tai välillisesti omistaa yli puolet toisen osapuolen pääomasta;*
- 2) sillä välittömästi tai välillisesti on yli puolet toisen osapuolen kaikkien osakkeiden tai osuuksien tuottamasta äänimäärästä;*
- 3) sillä välittömästi tai välillisesti on oikeus nimittää yli puolet jäsenistä toisen yhteisön hallitukseen tai siihen verrattavaan toimielimeen tai toimielimeen, jolla on tämä oikeus;*

³⁴ Mehtonen 2005, s. 63

³⁵ Malmgrén 2012, s.267

4) sitä johdetaan yhteisesti toisen osapuolen kanssa tai se muutoin tosiasiallisesti käyttää määräysvaltaa toisessa osapuolella.³⁶

Vuoden 2007 alusta alkaen VML 31.1 §:ssä on säädetty siirtohinnoitteluoikaisun tekemisestä etuyhteyssuhteessa tehdyn liiketoimen poiketessa ehdoista, joita riippumattomien osapuolten välillä olisi käytetty. VML 31.3 §:ssä säädetään, että markkinaehtoisin hinnoittelun vaatimusta on noudatettava myös yrityksen ja sen kiinteän toimipaikan välisissä toimissa. VML 31 § ja verosopimusten voitonuikaisumääräykset ovat sanonnoiltaan väljiä, eivätkä anna kovinkaan paljon johtoa sen arvioimiseen, poikkeako käytetty hinnoittelu markkinaehdoista. Suomessa ei ole myöskään – toisin kuin esim. Yhdysvalloissa ja Saksassa – annettu tarkkoja virallisoheita kansainvälisen yritysryhmän sisäisen hinnoittelun hyväksyttävyydestä. Myös julkaistua oikeuskäytäntöä on aihepiiristä kertynyt melko vähän. Luotettavien ratkaisueennusteiden esittäminen hinnoitteluongelmista on siten kansallisen lainsäädännön puitteissa hankalaa.³⁷

Tavaramerkin ja siihen liittyvän rojaltili siirtohinnoittelukysymyksiä - kuten siis aineettomien oikeuksien siirtohinnoittelua yleisesti - ei ole käsitelty VML:ssa, mutta siinä vaaditaan markkinaehtoperiaatteen soveltamista kaikkiin etuyhteystransaktioihin. Ainoa kansallinen VML 31 §:ä tarkentavaa sääntely voidaan poimia Verohallinnon laatimista yksityiskohtaisista dokumentointioheista³⁸, joita sovelletaan rajat ylittäviin yli 500 000 euron ylittäviin transaktioihin. Arvostamiskysymyksen osalta nämä ohjeet kuitenkin, kuten jäljempänä kappaleessa 6 tullaan esittämään, seuraavat OECD:n siirtohinnoitteluohjeita. Hinnoittelumenetelmänä voidaan hallituksen esityksen³⁹ mukaan käyttää mitä hyvänsä OECD:n ohjeissa esitettyä menetelmää, mutta menetelmän valinnassa on otettava huomioon OECD:n ohjeiden näkökohdat menetelmien soveltamisesta.⁴⁰ Täten myös hinnoittelumenetelmän osalta viittaus tehdään OECD:n ohjeisiin.

³⁶ Yritysverotus I-II, luku 27: Sovellettavat säännökset.

³⁷ Yritysverotus I-II, luku 27: Sovellettavat säännökset

³⁸ Verohallinto – Siirtohinnoittelun dokumentointi, 2007

³⁹ Hallituksen esitys Eduskunnalle tuloverotuksen siirto- hinnoittelua koskevaksi lainsäädännöksi 107/2006 vp ja valtiovarainvaliokunnan mietintö 22/2006 vp.

⁴⁰ Laaksonen – Anttila 2007, s. 39

Näin ollen, koska kansallinen siirtohinnoittelua koskeva lainsäädäntö ei ota kantaa itse hinnoittelun markkinaehtoisuuden määrittämiseen, ei siinä myöskään säännellä tavaramerkin arvostamiseen liittyvistä kysymyksistä. Täten on perusteltua todeta, että tavaramerkin arvonmäärittäminen lainsäädännöllinen viitekehys ei sinällään tuo minkäänlaisia erityispiirteitä arvostamiskysymykselle Suomessa. Seuraava tulkintalähde johdetaan virallisista kansallisista tai kansainvälisistä ohjeista. Tällä hetkellä siirtohinnoittelun dokumentointia koskeva Verohallinnon muistio eli verohallinnon ohjeet sekä HE 107/2006 ovat ainoita virallisia siirtohinnoitteluun puuttuvia ohjeita, mutta itse hinnoittelun oikeellisuuteen ja täten myös tavaramerkin arvostamiskysymykseen ei niissäkään ole otettu kantaa.

3.3 OECD:n siirtohinnoitteluohjeet

OECD:n julkaisemilla raporteilla on ohjeellinen vaikutus, kun hinnoittelun hyväksyttävyyttä arvioidaan Suomen verotusoikeuden näkökulmasta.⁴¹ Käytännössä useiden siirtohinnoitteluun liittyvien yksityiskohtaisten kysymysten kohdalla OECD:n ohjeet toimivat ainoana virallislähteenä. Siirtohinnoittelua koskevia julkaisuja ovat muun muassa OECD:n mallisopimuskommentaari (Model Tax Convention OECD 1996, Commentary on Article 9, siirtohinnoitteluohjeet (Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations) sekä näiden aikaisemmat versiot. OECD:n siirtohinnoittelua koskevilla ohjeilla ei ole kansallisesti sitovaa vaikutusta. Jotta soveltamiskäytäntö hinnoittelukysymyksissä kuitenkin muotoutuisi kansainvälisten yleislinjojen mukaiseksi, on kansainvälisesti hyväksytyjen ratkaisuperiaatteiden huomioon ottaminen aiheellista. Jo kansainvälisen verotuksen uudistamistyöryhmän muistiossa (TM 1995:10 s 54–) tuotiin esille, että on eri tavoin pyrittävä siihen, että OECD:n siirtohintaraportissa esitettävät ohjeet muodostuisivat Suomessa merkittäväksi oikeuslähteeksi.⁴² Myös käytännössä markkinaehtoperiaatetta tulkittaessa Suomen veroviranomaiset

⁴¹ Yritysverotus I-II – luku 27: Soveltamista ohjaava aineisto

⁴² Yritysverotus I-II, luku 27: Soveltamista ohjaava aineisto sekä VM:n työryhmämuistio 1995:10

seuraavat OECD:n siirtohinnoitteluohjeita sekä viittaavat niihin verotarkastusraporteissa.⁴³

OECD käynnisti kevättälvella 2011 projektin, jonka tarkoituksena on päivittää siirtohinnoitteluohjeiden aineetonta omaisuutta koskeva luku VI. Tavoitteena oli muun muassa aineettomaan omaisuuteen liittyvien käsitteiden täsmentäminen. Projektista on vastuussa siirtohinnoittelusta vastaava työryhmä (Working Party 6), joka julkaisi saamiensa kommenttien pohjalta kesäkuussa 2012 luonnoksen (Discussion Draft) uudeksi aineettomien oikeuksien siirtohinnoittelua koskevaksi luvuksi. Luonnos on keskeneräinen eikä se välttämättä täten tällä hetkellä edusta jäsenmaiden konsensusta. Luonnosmuistio julkaistiin, ja siihen pyydettiin julkisia tarkentavia kommentteja, jotka tuli toimittaa 14. Syykuuta mennessä. OECD:n julkaisi luonnosmuistioon saamansa kommentit Syyskuussa 2012, jonka jälkeen julkinen keskustelutilaisuus pidettiin Marraskuussa 2012. Uutta päivitettyä muistiosta odotetaan julkaistavaksi vuoden tämän vuoden aikana.⁴⁴

3.4 EU-oikeudelliset näkökohdat

Siirtohinnoittelun kansainvälisen lainsäädännön perusta on EU:n vero-oikeudessa. Käytännössä EU vero-oikeuden kehittyminen tuloverotuksen puolella on ollut huomattavasti hitaampaa verrattuna esimerkiksi välilliseen verotuksen harmonisointiin. Tarkoituksenmukaista on ollut, että EU:n siirtohinnoittelua koskeva kehitystyö on linjassa yleisesti hyväksytyjen ja implementoitujen OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden kanssa. Siirtohinnoittelun kontekstissa EU vero-oikeuteen kuuluvat arbitraatiosopimus (välimiesmenettely-yleissopimus) ja siirtohinnoittelun kehitystyötä tekevä EU Joint Transfer Pricing Forum (myöhemmin JTPF), sekä yleisen tuloverotuksen tason EU:n laatimat käytännesäännöt⁴⁵, jotka perustuvat JTPF:n työhön. Käytännesäännöt ovat poliittinen päätöslauselma, joka ei aseta oikeudellisia velvoitteita tai oikeuksia jäsenvaltioille tai yrityksille. Lisäksi Euroopan Unionin

⁴³ Raunio 2011, 2.8

⁴⁴ Ernst & Young 2012, OECD proposals for guidance of transfer pricing

⁴⁵ Code of Conduct on transfer pricing documentation for associated enterprises in the European Union (EU TPD). Käytännesäännöt hyväksyttiin neuvostossa 27.6.2006 ja ne perustuvat komission tiedonantoon KOM (2005) 543 lopullinen, 7.11.2005. ("EU:n käytännesäännöt 2006")

neuvosto ja jäsenvaltiot ovat antaneet julkilausuman käytännesäännöistä, jotka koskevat etuyhteydessä keskenään olevien yritysten siirtohinnoitteluasikirjoja.⁴⁶

Siihen, miten siirtohinnoittelun kohteena olevat transaktiot tulisi hinnoitella, ei EU vero-oikeuden lainsäädännöllinen viitekehys ota kantaa. EU sekä sen JTPF ovat yleisesti hyväksyneet markkinaehtoperiaatteen, mutta sen soveltaminen on jätetty virallisista lähteistä yksinomaan OECD:n ohjeistuksen varaan sekä - kuten muutoinkin tuloverotuksen puolella - EY:n tuomioistuimen oikeuskäytännön varaan. Käytännössä arbitraatiosopimuksen velvoite löytää ratkaisu siirtohinnoittelu-oikaisusta seuraavaan kaksinkertaisen verotuksen poistamiseen sekä JTPF:n etuyhteydessä keskenään olevien yritysten siirtohinnoittelua koskevat käytännesäännöt (EUTPD) tukevat markkinaehtoperiaatteen soveltamisen yhtenäisyyttä epäsuorasti tavoitteidensa kanssa, mutta eivät siis suorasti ohjeista, miten markkinaehtoperiaatetta tulisi soveltaa.

3.4.1 Arbitraatiosopimus

EU-valtiot ovat solmineet monenkeskisen arbitraatiosopimuksen⁴⁷, joka alunperin tuli voimaan vuonna 1990. Kyseessä ei varsinaisesti ole osa EY -oikeutta, vaan arbitrationsopimus on jäsenvaltioiden keskenään tekemä verosopimus. Arbitraatiosopimus solmittiin alunperin määräaikaiseksi, ja se uudistettiin 2000-luvun alussa tullen uudestaan voimaan 1.11.2004. Sopimus on tällä hetkellä voimassa. Sopimuksen tavoitteena on siirtohintaoikaisusta johtuvan monenkertaisen verotuksen poistaminen vastaoikaisun kautta. Arbitraatiosopimuksella ⁴⁸ on merkitystä tulonoikaisun kannalta, sillä lähtökohtaisesti kansallisissa lainsäädännöissä tai verosopimuksissa ei ole vaadittu jäsenvaltioita kansallisista tulonoikaisusta johtuvan kaksinkertaisen verotuksen

⁴⁶ Helminen 2008, s. 202-203

⁴⁷ Sopimus kaksinkertaisen verotuksen poistamista etuyhteydessä keskenään olevien yritysten tulonoikaisun yhteydessä. 90/436/ETY, Convention on the elimination of double taxation in connection with the adjustment of profits of associated enterprises. Käytetään myös nimitystä välimiesmenettely-yleissopimus.

⁴⁸ Sopimus kaksinkertaisen verotuksen poistamisesta etuyhteydessä keskenään olevien yritysten tulonoikaisun yhteydessä, 90/436/ETY.

poistamiseen tilanteissa, jossa kysymyksessä olevien valtioiden viranomaiset eivät pääse asiasta yhteisymmärrykseen.⁴⁹

Käytännössä arbitraatiosopimuksen mahdollistamaa menettelyä ei ole kuitenkaan juurikaan käytetty, mikä tarkoittaa sitä, että jäsenvaltioiden veroviranomaiset ovat pyrkineet ratkaisuun heille annetun kahden vuoden määräajassa. Tämä johtunee siitä, että prosessia pidetään melko raskaana, ja verosopimusten mahdollistama keskinäinen sopimusmenettely palvelee samaa tarkoitusta. Mikäli veroviranomaiset eivät kuitenkaan pääse sopimukseen heille annetun määräajan kuluessa, on heidän asetettava neuvoa-antava toimikunta, jonka tulee antaa lausunto ja kannanotto siihen, onko markkinaehtoperiaatteesta poikettu ja kuinka paljon. Tähän on neuvoa-antavalle toimikunnalle varattu 6 kuukautta aikaa. Kansalliset veroviranomaiset ovat lisäksi sidottuja neuvoa antavan toimikunnan lausuntoon.⁵⁰ Arbitraatiosopimus on käytännössä toiminut lähinnä ennalta ehkäisevästi. Koska sopimus edellyttää ratkaisuun pääsemistä, konfliktit ovat käytännössä ratkaistu jo ilman sopimuksen tarjoamaa välitysmenettelyä.⁵¹

3.4.2 EU Joint Transfer Pricing Forum

EU:n sisällä toimii lisäksi vuonna 2002 perustettu siirtohinnoittelufoorumi (EU Joint Transfer pricing Forum), jonka tarkoituksena on edistää siirtohinnoittelusääntöjen yhdenmukaista soveltamista EU:ssa. JTPF koostuu jäsenmaiden verohallintojen edustajista sekä siirtohinnoitteluasiantuntijoista. Hakijamaat sekä OECD:n edustajat toimivat foorumissa yleisesti tarkkailijoina. JTPF toimii OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden viitekehyksen sisällä yksimielisyyden periaatteella tehden komissiolle pragmaattisia, ei-lainsäädännöllisiä ehdotuksia siirtohinnoittelukäytännöissä esiintyneisiin käytännön ongelmiin. JTPF on muun muassa laatinut käytännesäännöt arbitraatiosopimuksen soveltamisesta sekä verosopimukseen perustuvasta keskinäisestä sopimusmenettelystä, jotka hyväksyttiin Euroopan neuvostossa vuonna 2004. Tämän jälkeen JTPF laati jo aiemmin esiin tuomani, vuonna 2006 julkistetut siirtohinnoittelun käytännesäännöt koskien

⁴⁹ Helminen 2008, s. 220

⁵⁰ Karjalainen – Raunio 2007, s. 42

⁵¹ Helminen 2006, luku 18, EU valtioiden välinen arbitraatiosopimus.

siirtohinnoittelun dokumentointia sekä dokumentoinnin sisältöä.⁵² Hallituksen esityksessä on todettu, että EUTPD täyttää Suomen lainsäädännön asettamat vaatimukset siirtohinnoittelun dokumentoinnille.⁵³ Tämä tarkoittaa siis sitä, että siirtohinnoitteludokumentointi voidaan käytännössä laatia niin EUTPD:n kuin kansallisten siirtohinnoitteluohjeiden mukaan. JTPF:n uusimpina projekteina ovat olleet siirtohinnoittelua koskevat ennakkosopimukset (APA) sekä CCA –järjestelyihin (Cost Contribution Arrangements).

JTPF laatimissa siirtohinnoittelun käytännesäännöissä (EU TPD) on tuotu esille se, että verovelvollisen on dokumentoinnissaan ilmoitettava valittu siirtohinnoittelumenetelmä sekä perusteltava, miksi se on valittu, ja miten sitä on sovellettu.⁵⁴ Näin ollen dokumentointia koskevat käytännesäännöt eivät myöskään ota kantaa eri hinnoittelumenetelmien paremmuuteen tai muutoinkaan ohjeista verovelvollisia tai veroviranomaisia siinä, miten itse liiketoimen kohteena olevan omaisuuden arvonnäyttö tulee suorittaa.

4. Omistus ja siihen liittyvän oikeuden luovutus

4.1 Omistus

Aineelliset omaisuuserät ovat yksiselitteisesti havaittavissa, aineettomat oikeudet taas eivät. Ensimmäiseksi on siirtohinnoittelussakin luonnollisesti arvioitava, onko olemassa aineetonta oikeutta, kuten tavaramerkkiä, jolla olisi yleisesti ottaen minkäänlaista taloudellista arvoa. Mikäli oikeus on olemassa, tulee seuraavaksi selvittää, kuka sen oikeastaan omistaa. Oleellinen kysymys tavaramerkkiin tai sen käyttöön oikeuttavaan lisenssiin liittyvän konserninsisäisen liiketoimen hinnoittelussa on omistussuhteiden määrittäminen, jotta siihen liittyvän liiketoimen olemassaolo ja olosuhteet voidaan lähtökohtaisesti verifioida.

⁵² Karjalainen – Raunio 2007, s. 44

⁵³ HE 107/2006, s. 13

⁵⁴ Ehdotus EU:n siirtohinnoittelukäytännesäännöiksi 2005, s. 17

Aineellisten omaisuuserien siirtohinnoittelussa asia on yksinkertaisempi, sillä ne usein fyysisesti ovat tietyn osapuolen hallussa. Toisaalta niiden fyysisen olemuksen vuoksi on myös huomattavasti yksinkertaisempaa määrittää arvonmuodostusketju sekä se, kuka toimija on panostanut minkäkin verran kyseessä olevaan tuotteeseen. Omistusoikeuden määrittäminen aineettomien omaisuuserien sisällä ei myöskään ole yhtenevä. Patentit, tekijänoikeudet sekä muut tuotekehitystoiminnan kautta syntyneet aineettomat oikeudet kerryttävät arvonsa lähtökohtaisesti ennen kaupallistamisvaihetta eivätkä ne täten ole yhtä vahvasti sidoksissa markkinoinnillisiin toimintoihin, jolloin niiden arvon muodostuminen on helpommin yksilöitävissä. Lisäksi, kansallinen lainsäädäntö tai yksikään verottajan ohje ei määrittele sitä, kuinka aineettomien oikeuksien omistus tulee määritellä siirtohinnoittelutarkoituksessa.⁵⁵

4.1.1 Omistuksen määrittäminen

Suomen verolainsäädäntö ei sisällä pykälää, mikä määrittelisi omistajuuden tai omistajan aineettomien oikeuksien tapauksessa. Veroviranomaiset eivät ole myöskään julkaisseet minkäänlaista asiaan liittyvää ohjeistusta eikä kysymykseen liittyen löydy julkaistua oikeuskäytäntöä Suomessa.⁵⁶ Aineettomien oikeuksien hinnoittelu edellyttää, että ko. oikeuksien omistussuhteet ovat ennalta arvioitu ja määritelty. Emoyhtiön rooli nähdään usein keskeisenä arvioidessa aineettomien oikeuksien suojaamista ja tulevaisuuden kehitystoiminnan johtamista, koordinoimista ja rahoittamista. Täten aineettomien oikeuksien hallinnointi keskitetään usein emoyhtiölle, tai sen sijasta oikeuksista voi huolehtia erityinen IPR-yhtiö tai muu toimintojen kannalta keskeinen yhtiö.⁵⁷ Useimmiten aineettomien oikeuksien omistus ja niihin liittyvät funktiot on määritelty konsernin siirtohinnoitteludokumentaatioissa. Konsernissa on kuitenkin usein monia erinäisiä immateriaalioikeuksia, joista osa on mahdollisesti hankittu sellaisenaan ja osa täysin tai osittain itse kehitetty. Tämän lisäksi, konsernin sisällä on voitu tehdä näitä aineettomia oikeuksiakin koskevia uudelleenjärjestelyitä. Tällöin voi yhden tietyn

⁵⁵ Hintsanen – Karjalainen 2007, s.240

⁵⁶ Raunio 2011, s. 15

⁵⁷ Ukkola 2010, Vero-opintopäivät 25.-26.10.2010 s. 66

omaisuuserän, kuten tavaramerkin, omistuksen määrittäminen osoittautua käytännössä hyvinkin haasteelliseksi.

Käytännössä tavaramerkin omistus voi perustua niin juridiseen kuin taloudelliseenkin omistukseen. Näitä omistusmuotoja käsitellään tarkemmin jäljempänä. Tavaramerkin ollessa liiketoimen kohteena tulee siihen kohdistuva omistus olla määritelty ennen transaktioon ryhtymistä. Konserniin kuuluvien yritysten välillä voi olla sovittu lisensiointisopimuksista, ja tietyn ajan jälkeen sopimuksen kohteena olevan tavaramerkin omistus siirretään yritykseltä toiselle. Tällöin otettava huomioon, että useammalla yrityksellä – kuin ainoastaan juridisella omistajayhtiöllä - voi olla osittainen omistusoikeus liiketoimen kohteena olevaan tavaramerkkiin esimerkiksi vuosien ajan suoritetun markkinointityöhön perusteella. Toisaalta omistuskysymys voi nousta esille tilanteessa, jossa jälleenmyyntiyritys on sopimusperusteisesti myynyt tietyn tavaramerkin omaavaa tuotetta vuosien ajan. Jälleenmyyntiyritys on sopimukseen perustuen kattanut kulut ja liiketoimintaan liittyvät riskit. Sen jälkeen, kun jälleenmyyntiyritys on tehnyt tavaramerkin tunnetuksi rajatuilla markkinoilla, ryhtyy sopimuksen toinen osapuoli myymään saman tavaramerkin omaavaa toista tuotetta samoilla markkinoilla esimerkiksi suoraan internetin välityksellä. Kyseessä olevassa tilanteessa tulee luonnollisesti arvioida, missä määrin jo tunnetuksi tehty tavaramerkki edesauttaa uuden saman tavaramerkin tuotteen tuontia ja myyntiä samoilla markkinoilla.

Keskeisten kysymysten tavaramerkin omistukseen liittyen voidaan nähdä rajautuvan siirtohinnoittelukonseptissa omistusmuotoon ja nimenomaan omistusmuotojen merkitykseen. Oikeuskirjallisuudessa omistuksen on katsottu voivan olla yhtälailla juridista, sopimusperusteista tai taloudellista. Näitä omistusmuotoja ja niiden merkitystä siirtohinnoittelussa on käsitelty lyhyesti seuraavissa kappaleissa.

4.1.2 Omistuksen muoto

Juridinen omistus perustuu yksinkertaisuudessaan oikeuden rekisteröimiseen tai muuhun suojaamiseen, mikä osoittaa aineettoman oikeuden omistajan. Taloudellinen omistusoikeus syntyy taas ainoastaan sillä perusteella, että toimija on osallistunut oikeuden kehittämiskustannuksiin tai taloudelliseen ylläpitoon, ja siis kantanut myös

aineettomaan oikeuteen perustuvia riskejä⁵⁸. Sopimusperusteiseen tai ts. hyödyntämisperusteiseen omistajuuteen päädytään silloin kun toimijalla on esimerkiksi lisenssiin perustuva oikeus hyödyntää oikeutta tai se on muutoin oikeutettu oikeuden käytöstä seuraavaan tuottoon. Omistusmuodoista keskeisin on siirtohinnoittelun näkökulmasta taloudellinen omistajuus. Tavaramerkkien yhteydessä kysymys voi olla esimerkiksi siitä, että emoyhtiö on tietyn oikeuden juridinen omistaja, mutta tavaramerkkiä hyödyntävä tytäryhtiö käyttää resursseja tavaramerkin mainontaan ja markkinointiin tietyllä maantieteellisellä alueella, ja täten se luokitellaan saman tavaramerkin taloudelliseksi omistajaksi. Tällainen omistajuuden uudelleenarviointi taas voi mahdollisesti johtaa itse aineettoman oikeuden siirtohinnan uudelleen arvioimiseen.

Tavaramerkin rekisteröinti luonnollisesti muodostaa olettamuksen siitä, että rekisteröijä on kyseessä olevan tavaramerkin omistaja. Koska siirtohinnoittelussa taloudelliselle omistajuudelle on annettu paljon painoarvoa, voidaan edellä mainittu juridisen omistajan presumtio kumota, silloin kun on riittävästi näyttöä esimerkiksi siitä, että jokin toinen taho on todellisuudessa kantanut tavaramerkin syntymiseen ja kehittämiseen allokoitavat kulut. Tästä esimerkkinä Marraskuussa 2012 verohallinnon asiakastilaisuudessa⁵⁹ esitetty case-tapaus, jossa pohdittiin Hypo – liiketoiminnan uudelleenjärjestelyä ja siihen liittyvien transaktioiden hinnoittelua. Järjestelyssä oli tarkoitus siirtyä keskitettyyn päämiesmalliin, jossa aikaisemmin Suomessa sijainneet täyden riskin valmistustoiminta sekä täyden riskin myyntitoiminta muutettaisiin rajoitetun riskin toiminnaksi. Myös patentoitavaa teknologiaa ja prosesseja kehittänyt T&K –funktio muutettaisiin sopimusperusteiseksi. Tavaramerkkien juridinen omistajuus tuli jäämään Suomeen mutta käytännössä päämiesyhtiö tuli kuitenkin tulevaisuudessa kattamaan kaikki tavaramerkin ja teknologian kehittämiseen tulevaisuudessa liittyvät kulut. Tässä yhteydessä Verohallinto on todennut, että siirtohinnoittelun näkökulmasta juridista omistajuutta keskeisempää on se, mikä osapuoli kantaa aineettomaan omaisuuteen liittyvät riskit ja kustannukset eli omistaa ko. aineettoman oikeuden taloudellisesti.

⁵⁸ Karjalainen – Raunio 2007 s.164

⁵⁹ Verohallinnon asiakastilaisuus siirtohinnoittelusta –materiaali, 2012

4.1.3 Omistusmuodon etusijajärjestyksestä

Markham tuo teoksessaan esiin aineettoman oikeuden omistuksen määrittämisen ongelman vertaamalla USA:n ja OECD käytännön sääntelyä. USA on lähtenyt tulkinnoissaan priorisoimaan juridista omistusmuotoa, joka asettaa osapuolet lähemmin asemaan, jossa riippumattomatkin osapuolet olisivat. Tällöin liiketoiminnalliset synergiaedut konsernin sisällä vääristyvät. Markham pitää taloudellisen omistuksen näkökulmaa suositeltavampana sen johtaessa lähemmäksi taloudellisia realiteetteja. Toisaalta yhden transaktion osapuolen sijaintivaltion valitseminen oikeuden ”omistajaksi” – kulujenjakosopimuksen puuttuessa (cost-sharing agreement) - johtaisi selkeimpään hinnanmäärittelyyn.⁶⁰ Esimerkiksi tavaramerkin hyödyntämiseen oikeutetun konserniin kuuluvan toimijan on todennäköisesti liiketoiminnallisesti optimaalista toteuttaa ja tukea tavaramerkin mainontaa omalla maantieteellisellä alueellaan maksimoidakseen tavaramerkistä saadun hyödyn, mikä taas voi joissain tapauksissa johtaa kyseessä olevan tavaramerkin arvonnousuun, jolloin ainoastaan taloudellisen omistuksen näkökulma huomioi hyödyntämisoikeuden omaavan yhtiön mainonta- ja markkinointipanoksen. Kun taas ajatellaan tavaramerkin ja siihen liittyvän rojaltin hinnoittelua, tuetaan taloudellisen omistuksen lähtökohtaa mm. OECD:n ohjeistuksessa, jossa aineettomien oikeuksien ollessa kyseessä vaaditaan niin siirtäjän kuin siirron saajankin näkökulman huomioiminen.⁶¹

Keskeistä siirtohinnoittelun näkökulmasta on arvioida juridisen sopimuksen tai lisenssin lisäksi tosiasiallisia olosuhteita, joissa tavaramerkkiä hyödynnetään. Kuten siirtohinnoittelun dokumentoinnissa vaaditaan, oleellista on kiinnittää huomio markkinaehtoiseen korvaukseen osapuolten suorittamista toiminnoista, jotka liittyvät aineettomien oikeuksien kehitykseen, parantamiseen, ylläpitoon tai suojelemiseen. Yleinen tilanne, jossa em. periaatetta tulee soveltaa on etuyhteydessä oleva jakelija tai markkinoija, jonka tavaramerkkiin liittyvät aktiviteetit, ja niistä saatavat korvaukset perustuvat juridisiin rekisteröinteihin ja sopimuksiin. Tällöin on tarpeellista määrittää, miten jakelija tulisi saada korvaus toiminnoistaan. Tärkeä kysymys on, tuleeko jakelijaa pitää ns. palveluntarjoajana, joka tarjoaa vain

⁶⁰ Markham 2005 s.51

⁶¹ OECD Guidelines 2010 para. 6.14

markkinointi ja jakelupalveluita, vai onko jakelijalla oikeus tulevaisuuden tavaramerkkiin kohdistettaviin tuottoihin.⁶² Helsingin hallinto-oikeuden 4.5.2005 päivätyssä tapauksessa⁶³ oli kyse kansainvälisen konsernin emoyhtiölle maksettujen rojaltien vähennyskelpoisuudesta, kun rojalTIMaksun perusteena oli emoyhtiön toiminimi ja verovelvollisen mukaan tavaramerkkinä yhtiön liiketoimintamalli. Toiminimi ei siis liittynyt suomalaisen yhtiön myymiin tuotteisiin. Yhtiö oli lisäksi toiminut Suomessa kauemmin, kuin se oli kuulunt ko. konserniin. Hallinto-oikeus katsoi tapauksessa, että yhtiön ei ole näyttänyt toteen sitä, että tavaramerkkin olisi luotu ja vakiinnutettu pelkästään rojaltin saajan toimesta. Täten siis hallinto-oikeus katsoi suomalaisen yhtiön vakiinnuttaneen asemansa itse. Tapauksessa katsottiin, että rojaltein oikeellisuuden perusteeksi ei riittänyt rojaltin saajan esiintyminen ko. tavaramerkin (eli tässä toiminimen) omistajana ja rekisteröijänä.

4.2 Kauppa

Tavaramerkin siirtohinnoittelukysymys nousee esiin joko silloin, kun tavaramerkki kokonaan tai osittain luovutetaan konserniyhtiöltä toiselle, tai silloin kun sen käyttö oikeutetaan lisensioimalla. Tavaramerkki tai brändi on usein vahvasti sidoksissa yrityksen valmistamiin tai jakelemiin tuotteisiin, jolloin tavaramerkin luovuttaminen kokonaisuudessaan etenkin kolmansille osapuolille on harvoin edullista. Konsernien sisällä taas voi olla tehokasta uudelleen järjestellä liiketoimintaa ja esimerkiksi keskittää immateriaalioikeudet yhteen yhtiöön, jolloin järjestely voidaan toteuttaa myymällä tavaramerkki konsernin sisällä toiselle yhtiölle, ja lisensioimalla sen käyttö muille konserniyhtiöille. Toisaalta konsernilla voi olla useita tavaramerkkejä, jotka liittyvät eri tuotteisiin. Tällöin käytännöllistä voi olla esimerkiksi se, että tavaramerkkiin liitetyn tuotteen tai palvelun tuotannon tai jakelun siirtämisen seurauksena myös ko. aineeton oikeus siirretään sitä hyödyntävälle yhtiölle.

Aineettomia oikeuksia voidaan siirtää yksitellen tai yhdessä muiden aineettomien oikeuksien kanssa. Jälkimmäisessä tapauksessa tulee arvioinnin kohteeksi aineettomien oikeuksien keskinäinen vaikutus, sillä jotkin aineettomat oikeudet ovat arvokkaampia yhdessä muiden aineettomien oikeuksien kanssa kuin yksistään.

⁶² OECD luonnos uudeksi VI luvuksi 2012, s. 16

⁶³ HAO 2005, 05/0512/4

Otetaan esimerkiksi lääke, johon tavallisesti saattaa liittyä useita aineettomia oikeuksia. Itse lääkkeen ainesosa voi olla suojattu patentilla ja sillä voi olla viranomaisten myyntilupa jollakin tietyllä maantieteellisellä alueella. Näiden lisäksi sen markkinoinnissa voidaan käyttää tuotenimeä, joka myös on suojattu. Kunkin aineettoman oikeuden arvo yksistään voi olla yhteenlaskettunakin alhaisempi kuin niiden arvo yhdessä luovutettuna. Toisaalta aineettomia oikeuksia voidaan luovuttaa myös osana muiden aineellisten oikeuksien kanssa. Tällöin voi olla tarpeellista taas jakaa liiketapahtuma osiin ja tarkastella markkinaehtoisuutta erikseen. Tällöin on kuitenkin otettava huomioon edellä esitetty. Omaisuuserien käyttö yhtä aikaa saattaa lisätä kaikkien synnyttämää taloudellista hyötyä verrattuna tilanteeseen, jossa vain jokin osa luovutettaisiin erikseen.⁶⁴

4.3 Lisensiointi

Tavallinen tavaramerkkioikeuteen liittyvä transaktio on sen lisensiointi konsernin sisällä. Lisensioinnilla tarkoitetaan oikeuden kokonaisen tai osittaisen käyttöoikeuden luovuttamista. Lisenssisopimuksia voidaan tehdä useita koskien samaa tavaramerkkiä, ja ne voivat olla hyvin erilaisia toisistaan. Perusajatus lisensioimisessa on kuitenkin se, että lisenssisajalle myönnetään oikeus hyödyntää tavaramerkkiä sopimuksessa määritellyllä tavalla, jota vastaan lisenssisaja taas sitoutuu suorittamaan lisenssiantajalle rojaltimaksua, joka perustuu odotuksiin lisensoidun oikeuden hyödyntämisestä saatavista tuotoista. Lisenssin minimimäärän voidaan ajatella olevan lisenssiantajan minimituottovaatimus kun taas maksimimäärä on se, mitä lisenssisaja joutuisi maksamaan toiseksi parhaasta vaihtoehdostaan.⁶⁵ Käytännössä lisenssisopimus voi sisältää oikeuden hyödyntää lisensioitavaa oikeutta vapaasti spesifioituun tarkoitukseen liiketoiminnassa. Se voi kattaa oikeuden käyttää tuotemerkkiä valmistustoiminnassa, jakaa lisenssiantajan tuottamia tuotteita tai tuotteita, jotka lisenssiantaja on hankkinut itselleen kolmannelta osapuolelta. Huomioitavaa on se, että useita aineettomia oikeuksia voidaan yhdistellä lisenssisopimuksiin. Yksi sopimus voi kattaa esimerkiksi patenteja, tavaramerkkejä, liikesalaisuuksia sekä tietotaidon hyödyntämiseen perustuvia oikeuksia. Toisinaan voi olla tarkoituksenmukaista luovuttaa oikeus

⁶⁴ Sandelin 2012, s. 111

⁶⁵ Karjalainen – Raunio 2007 s. 167-168

kaikkiin yritykseen omistamiin aineettomiin oikeuksiin yhdessä.⁶⁶ Arvonmääritystä ei tällöin useita aineettomia kattavissa sopimuksissa välttämättä tehdä jokaiselle oikeudelle erikseen.

Korvaus oikeudesta hyödyntää tavaramerkkiä voi käytännössä olla ns. juokseva tai kertarojalti, tai juokseva rojalti yhdistettynä erikseen määritettyyn etumaksuun. Juoksevassa rojaltissa maksua maksetaan juoksevasti jollakin ennalta määritetyllä maksuperusteella. Tyypillinen tavaramerkkien lisensioinnissa käytetty maksuperuste on prosenttimääräinen osuus myynnistä. Etumaksu taas voi liittyä esimerkiksi tilanteeseen, jossa lisenssinsaajalle luovutetaan oikeus johonkin tiettyyn markkinaan, jolloin lisenssinsaaja maksaa etumaksuna korvauksen siitä, että lisenssiantaja sitoutuu lisenssinsaajan yksinoikeuteen määritetyillä markkinoilla. Odotetut tuotot voidaan myös määrittää lisenssiantohetkellä, jolloin lisenssinsaaja maksaa kertakorvauksen kattaen kaikki tulevat tuotot oikeuden hyödyntämisestä ja samalla ottaa kantaakseen riskin tulevaisuuden tuottojen realisoitumisesta. Toisaalta kertakorvaus voi myös osoittautua todellisuudessa kertyviä tuottoja pienemmäksi.⁶⁷

5. Arvonmääritys ja siirtohinnoittelumenetelmät

5.1 Tavaramerkin arvon muodostumisesta

Tavaramerkille on luonteenomaista se, että sen arvo tulee suuressa määrin hankkia kullakin markkina-alueella erikseen.⁶⁸ Tavaramerkki ei ole itsenäinen olio vaan liittyy aina tiettyihin tuotteisiin, tuoteryhmiin, palveluun, liiketoimintakonseptiin ja liiketoiminnan alaan. Jos esimerkiksi yhtiön tuotevalikoimassa tai taloudellisissa olosuhteissa on ennustettu tapahtuvan merkittäviä muutoksia, nämä vaikuttavat tavaramerkin riskisyyteen ja sen elinkaareen.⁶⁹ Täten tavaramerkki ja sen arvo ovat hyvin vahvasti sidoksissa itse liiketoimintaan. Tavaramerkin arvon muodostumista on pohdittu muun muassa Helsingin hallinto-oikeuden päätöksessä 06/1258/4

⁶⁶ OECD Siirtohinnoitteluohjeet 2010 luku 6.18

⁶⁷ Karjalainen – Raunio 2007 s. 170-171

⁶⁸ Niskakangas 1983, s.310

⁶⁹ Palmu 2005, s. 295

vuodelta 2006⁷⁰, jossa yhtiö A on vaatinut, että sen luxemburgilaiselle konserniyhtiölle X-nimestä ja logosta maksamat rojalit hyväksytään vähennyskelpoisiksi kuluiksi. Rojalimaksut ovat perustuneet sopimukseen, jonka perusteella yhtiö A on maksanut korvausta oikeudesta käyttää X-nimeä ja logoa sopimuksessa määritellyllä alueella. Rojalin suuruus on ollut 1 prosentti yhtiö A:n nettomyynistä. Konsernilla on ollut erikseen tavaramerkit sen tarjoamiin tuotteisiin liittyen, joista muun muassa yhtiö A on maksanut lisenssimaksua. Tämän lisäksi yhtiö A on siis maksanut rojaltia tavaramerkkien vakiinnuttamisen jälkeen perustetusta konsernin nimestä ja logosta. Hallinto-oikeus on katsonut, ettei kolmas osapuoli olisi ollut valmis maksamaan tavaramerkkilisenssien lisäksi vielä yhtiön X-nimen ja logon käytöstä rojaltia. Hallinto-oikeus on perusteluissaan todennut, ettei yhtiö A ole pystynyt esittämään selvitystä rojalimaksun perusteena olleen nimen ja logon ylläpitämisestä ja kehittämisestä aiheutuneista kuluista. Yhtiö on itse perusteluissaan vedonnut siihen, että tavaramerkkilisensseistä maksettujen rojaltien lisäksi on perusteltua maksaa erillistä korvausta X-nimen ja logon käytöstä, sillä niistä aiheutuvat hyödyt eivät ole yhteydessä tavaramerkkeihin liitettyjen tuotteiden markkinoilla (loppukäyttäjät eli kuluttajat) vaan hyödyttävät yhtiötä raaka-ainemarkkinoilla.

Yllä esitetty päätös tukee tulkintaa tavaramerkin arvon muodostumisen riippuvuudesta johonkin tiettyyn tuotteeseen, joka taas on kyseessä olevan yrityksen liiketoimintaa. Tavaramerkin tai brändin arvon olemassaolon osoittaminen on käytännössä haastavampaa silloin, kun siihen ei ole liitettävissä minkäänlaisia fyysisiä tuote- tai tavaravirtoja konserniyhtiöiden välillä tai suoraan kolmansille osapuolille. Tapaukseen liittyvät ”erityisolosuhteet”, kuten kuluttajatuotteitten identifioinnissa käytetyt tavaramerkit, joista jo maksettiin rojaltia ulkomaiselle konserniyhtiölle, konsernin tavaramerkki A ei ollut tunnettu kuluttajamarkkinoilla sekä se, että A Oy nimen käyttämisen aloittaminen Suomessa jo ennen kuin A-tavaramerkistä aloitettiin maksamaan rojaltia vaikeuttivat tarkastelun alla olevan tavaramerkin tuottaman hyödyn olemassaolon vakuuttamista, vaikkakin nämä seikat eivät ole olleet ratkaisevia tapauksen lopputuloksen kannalta. Verotarkastajat ovat

⁷⁰ Helsingin Hallinto-oikeus 06/1258/4

yllä esitettyyn päätökseen nojaten laajemminkin haastaneet konsernin toiminimeen ja toiminimen sisältävään tavaramerkkiin perustuvat veloitukset.⁷¹

5.2 Markkinaehtoperiaate käytännössä

Boos esittää teoksessaan *International Transfer Pricing* (2003) immateriaalioikeuksien hinnoitteluun liittyvää kolme keskeistä haastetta: Ensimmäinen haaste on aineettomien oikeuksien keskittyminen konsernien sisäiseen kaupankäyntiin, joten ne ovat harvemmin ulkoisilla markkinoilla tarjolla. Toiseksi aineettomien omaisuuserien kaupassa ja vaihdossa liikkuu useimmiten yhdistelmiä koostuen immateriaalioikeuksien lisäksi aineellisesta omaisuudesta. Kolmannen haasteen luo aineettomien oikeuksien luonne, joka tekee niistä toisinaan jopa vaikeasti huomattavia ja löydettäviä etenkin juuri aineellisten oikeuksien kanssa yhdisteltynä.⁷² Näitä samoja haasteita on käsitelty Anuschka Bakkerin teoksessa *Transfer Pricing and Business Restructurings*. Bakker lisää edellä mainittuihin immateriaalioikeuksien arvon vaihtelevuuden, mikä tekee omaisuudesta vielä vaikeammin määriteltävän siirron tai myynnin hetkellä. Viimeiseksi Bakker muistuttaa vielä aineettomien oikeuksien usein johtavan poikkeuksellisen suuriin tuottoihin. Näihin ominaisuuksiin on pyritty vastaamaan jo 1986, jolloin Yhdysvalloissa otettiin käyttöön ns. *Commensurate-with-income* -laki, jossa sopimuksiin vaaditaan tarvittaessa muutoksia, mikäli aineettoman oikeuden tuottama arvo muuttuu olennaisesti sopimushetkellä arvioidusta.⁷³

Tavaramerkkeihin liitettyjä aineettomia oikeuksia voidaan siirtää kolmella eri tavalla: myymällä oikeus tai oikeudet, lisensoimalla tai kustannustenjako järjestelmällä. Kun tavaramerkki myydään, luopuu myyjä oikeudestaan (juridinen) ja kontrolloistaan tavaramerkkiin markkinaehtoiseksi katsottuun hintaan. Tavaramerkin myyminen vaiheessa, jolloin se ei ole vielä täysin kehittynyt sisältäen arvonnousun

⁷¹ PWC 2011, Tax Express 9/2011

⁷² Boos 2003 s.7

⁷³ Under Sec. 482 of the US Internal Revenue code, the IRS may distribute, apportion or allocate gross income, deductions, credits or allowances between or among controlled organizations, trades or businesses. Such an apportionment or allocation may be made if IRS determines that it is necessary either to prevent the evasion of taxes or clearly to reflect the income of the parties. In the case of intangible property, the statute provides that income must commensurate with the income attributable to the intangible.

potentiaalia saattaa johtaa siirtohintaan, joka todellisuudessa eroaa ko. oikeuden tuottopotentiaalista eli todellisesta arvosta. Lisensioinnin tapauksessa taas juridinen oikeus säilyy lisensioijalla luovuttaen vain sopimuksessa määritellyjä hyödyntämisoikeuksia lisenssin saajalle, joka pääsääntöisesti maksaa oikeuden käytöstä jatkuvaa rojaltia lisenssinantajalle. Kustannustenjakojärjestelmässä taas on kyse kulujen ja riskien jakamisesta etuyhteydessä olevien yritysten välillä, mikä luonnollisesti johtaa aineettoman oikeuden yhteisomistukseen.

5.2. Vertailuanalyysi markkinaehtoperiaatteen soveltamisen perustana

Markkinaehtoperiaatteen soveltamisen lähtökohta on sisäisten transaktioiden vertaaminen riippumattomien osapuolten vastaaviin transaktioihin. Jotta edellä esitetty vertailu voidaan tehdä on tarkastelun alla oleva transaktio sekä siihen liittyvät olosuhteet olla riittävästi tuotu esille. Vertailuanalyysin merkitys on esitetty OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa, ja se sisältää omaisuuden tai palvelun luonnehdinnan, toimintoanalyysin, sopimusehtojen tarkastelun, taloudellisten olosuhteiden huomioimisen sekä liiketaloudellisten strategioiden huomioimisen.⁷⁴ Jotta vertailu olisi onnistunut, on transaktion taloudellisesti merkityksellisten luonteenpiirteiden oltava riittävän samanlaiset. Tämä tarkoittaa sitä, että mikään eroavaisuus vertailtavien transaktioiden välillä ei saa olla siinä määrin merkityksellinen, että se vaikuttaisi sovelletussa menetelmässä arvioituun olosuhteeseen, tai ettei sen vaikutusta voitaisi tarvittavilla oikaisulla eliminoida.⁷⁵

5.3 Perinteiset siirtohinnoittelumenetelmät

Kuten aiemmin todettu, markkinaehtoista hintaa voidaan lähteä hakemaan markkina-, kustannus- tai tuloperusteisesti. Lainsäädäntö sekä viralliset ohjeet ovat asettaneet eri menetelmiä paremmuusjärjestykseen. Perinteisesti siirtohinnoittelussa on ensisijaisena hinnanmääritysmenetelmänä tullut käyttää markkinahintavertailumenetelmää eli CUP – menetelmää (comparable uncontrolled price –method) silloin, kun tarpeeksi samankaltaisia vertailutransaktioita on

⁷⁴ OECD Siirtohinnoitteluohjeet 2010, kpl. 1.6, 1.33-1.63

⁷⁵ OECD Siirtohinnoitteluohjeet 2010, kpl. 1.33

riittävästi tarjolla.⁷⁶ Silloin kun vertailutransaktioita ei ole tarpeeksi saatavilla ja toissijaiset menetelmät toimivat paremmin, voidaan tukeutua jälleenmyyntihintamenetelmään tai kustannusvoittolisämenetelmään. Näistä kahdesta ensisijainen lienee yleensä jälleenmyyntihintamenetelmä, mikäli se on sovellettavissa ja vasta tämän jälkeen kustannusvoittolisämenetelmä.⁷⁷ Viimesijaisina on pidetty tuloperusteista liiketoimintavoittomenetelmiä, joiden käyttö tulisi rajata tilanteisiin, joissa mikään muista menetelmistä ei ole käyttökelpoinen tai tilanteisiin, joissa menetelmää käytetään toisen menetelmän rinnalla esimerkiksi tarkastusmielessä. Liiketoimintavoittomenetelmistä voitonjakomenetelmä (profit split) on käytännössä laajemmin hyväksytty kuin nettokatemenetelmä (net margin).⁷⁸

Tavaramerkin tai siihen liittyvän rojaltin hinnoittelussa perinteiset hinnoittelumenetelmät sopivat yleensä huonosti. Kuten aiemmin todettu hintavertailumenetelmiin tarvittavia vertailutransaktioita on usein vähän tai ei ollenkaan tarjolla, kun taas kustannuspohjaiset menetelmät johtavat usein markkinaehtoista alempaan hintaan. Kustannusperusteisesti määriteltyä arvoa on kuitenkin voitu soveltaa hinnan alarajana.⁷⁹

5.1.1 Markkinahintavertailumenetelmä

Markkinahintavertailumenetelmässä (comparable uncontrolled price method, jäljempänä myös CUP-menetelmä) aineettoman omaisuuden luovutuksesta saatua vastiketta verrataan vastaavasta omaisuudesta saatuun vastikkeeseen riippumattomien osapuolten välisessä transaktiossa.⁸⁰ Kuten todettu markkinahintavertailumenetelmää on pidetty ensisijaisena hinnoittelumenetelmänä, mikä selittynee sen kiistattomalla yhteydellä markkinaehtoperiaatteen toteutumiseen. Verrokkeja markkinahinnan löytämiseksi voidaan tässä menetelmässä hakea niin ulkoisesti kuin sisäisestikin. Ongelmia nousee kuitenkin usein esiin luotettavan tiedon löytämisessä markkinoilta sekä esimerkiksi löydetyn

⁷⁶ Helminen 2011, s.

⁷⁷ Niskakangas 1992, s.372

⁷⁸ Helminen 2011

⁷⁹ Helminen 2011

⁸⁰ Linnavirta – Rapo 2012 s.299

rojaltimaksun markkinaehtoisuuden todentamisessa. Etenkin silloin, kun käytetään ulkoisia verrokkeja on riittävän tiedon saanti toisinaan haasteellista. Koska markkinahintavertailumenetelmässä huomioon otetaan ainoastaan omaisuuserän hinta, on pienelläkin tuotteen eroavaisuudella merkitystä, minkä vuoksi se ei usein tavaramerkkien tapauksessa ole sovellettavissa. Mikäli menetelmä tulee sovellettavaksi verottaja on ohjeistanut kiinnittämään huomiota siihen, että aineettoman omaisuuden arvo ja käytettävyys on sama etuyhteydessä olevalle lisenssinsaajalle kuin ne olisivat riippumattomalle lisenssinsaajalle.⁸¹

Se, mitä usein tarkastellaan jonkin verrokin hintana, on usein kyseisen immateriaalioikeuden kaupallisen ruumiillistuman arvo eikä sen perustana olevan itse aineettoman oikeuden arvo. Aineettoman oikeuden kysynnän arvo ei myöskään ole sama kuin sen tuotteen kysynnän arvo, joka käyttää kyseessä olevaa oikeutta.⁸² Eli tavaramerkkien ollessa usein sidottu tuotteeseen tai tuotteisiin, tarkoittaa tämä sitä, että tavaramerkkiä kantavan tuotteen arvo ei ole sama kuin tavaramerkin arvo itsessään, vaikkakin sen voidaan jossain tapauksissa varmasti nähdä indikoivan myös koko tuotteen kysynnän arvoa. Esimerkiksi samaa tavaramerkkiä käyttävien Nike – tuotteiden kysynnän arvo voi vaihdella muun muassa tuotteen ominaisuuksien mukaan, vaikka itse käytetty aineeton oikeus on sama. Markkinahintavertailumenetelmä sopii todennäköisesti parhaiten silloin, kun tavaramerkin omistava yritys on lisensoinut verrattavissa olevaa oikeutta samanlaisissa olosuhteissa kolmansille osapuolille, jolloin näitä transaktioita voidaan käyttää vertailun kohteena.⁸³

Aineettomia omaisuuseriä koskevien liiketapahtumien vertailtavuutta arvioidessa tulee luonnollisesti huomioida kyseessä olevien aineettomien oikeuksien samankaltaisuus. Tätä voidaan arvioida seuraavien seikkojen perusteella: Yksinoikeus aineettomaan hyödykkeeseen tai oikeuden jakaminen muiden yritysten kanssa, aineettoman oikeuden nauttiman juridisen suojan pituus, oikeuden käytön maantieteellinen laajuus, taloudellinen käyttöaika, kehitysvaihe ja oikeudet mahdollisiin tuleviin parannuksiin sekä odotetut aineettoman oikeuden

⁸¹ Markham 2005, s. 98

⁸² Cohen 2005, s. 82

⁸³ Markham 2005, s. 98

tulevaisuudessa tuottamat hyödyt. Myös aineettomiin oikeuksiin liittyvät riskit tulee huomioda.⁸⁴ Tavaramerkkiin liittyviä riskejä ovat muun muassa sen avulla tuotetun tuotteen vanheneminen ja siitä seuraavaan tavaramerkin arvonalenemiseen liittyvä riski, riski oikeuden loukkaamisesta sekä tuotevastuuriski.

Riippumattomien osapuolien välillä myös sovitut sopimusehdot määrittelevät osaltaan rojaltilin tason, jolloin siis itse hinta ei enää edusta markkinaehtoisuuden periaatetta vaan ennemmin osapuolten välisiä sopimusehtoja. Nämä sopimusehdot ovat lisäksi usein vajavaisesti julkisia, jolloin esimerkiksi kahden transaktion vertailtavuutta on vaikea verifioida, koska kaikkia liiketoimeen ja sen hinnoitteluun mahdollisesti vaikuttavia tekijöitä eli sopimusehtoja ei ole saatavilla. Lisenssiantajalla on myös intressi hyötyä aineettomasta oikeudesta korvauksena kehitys- ja ylläpitokuluihin, jolloin käyttöoikeuden hinta tai rojaltilin suuruus ei edusta kokonaisuudessaan siirretyn oikeuden arvoa.⁸⁵ CUP-menetelmän soveltamisen edellytys eli vertailukelpoisuuden arviointi on kuitenkin suhteutettava käsillä olevan liiketoimen ominaisuuksiin ja olosuhteisiin. Käytännössä CUP –menetelmällä haetaan usein markkinaehtoista rojaltilitasoa, mutta yksittäisiin arvokkaisiin tavaramerkkien kauppoihin ei käytettävissä olevista tietokannoista ole juuri hyötyä.

Huomattavaa on kuitenkin, että OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa todetaan, ettei tarkoituksenmukaista ole hylätä käytännöllistä tietoa pelkästään sillä perusteella, että jokin yksittäinen vertailukelpoisuuden standardi ei täyty. Kuten myöhemmin menetelmän valintaan liittyvässä kappaleessa todetaan, kyse on sen menetelmän valinnasta, joka tarjoaa parhaimman arvion markkinaehtoisesta hinnasta. Tässäkin tulee pitää mielessä se, että vertailukelpoisuutta ei eksaktisti voi todentaa. Täten silloin, kun esimerkiksi verovelvollisen ja veronsaajan näkemys sekä intressit eroavat, voi perusteltavissa olevia tulkintoja vertailukelpoisuudesta olla enemmän kuin yksi.

⁸⁴ Sandelin 2012, s. 112

⁸⁵ Markham 2005, s.59

5.1.2 Jälleenmyyntihintamenetelmä

Jälleenmyyntihintamenetelmässä (Resale price method) hinta määritellään niin, että edelleenmyyntihinnasta vähennetään siihen lisätyt kustannukset sekä tietyn tasoinen voittomarginaali.⁸⁶ Näin ollen markkinaehtoinen hinta haetaan lähtien liikkeelle jälleenmyyntihinnasta riippumattomalle osapuolelle. Luonnollisesti vertailukohtena voidaan käyttää ko. jälleenmyyntiyrityksen riippumattomien osapuolten kanssa tehdyissä kaupoissa saamaa katetta tai kahden muun riippumattoman osapuolen vastaavissa olosuhteissa syntynyttä katetta. Tämän menetelmän hyötynä voidaan pitää vähäisten tuote-eroavaisuuksien sallimista verrattuna markkinahintavertailumenetelmään, sillä näiden eroavaisuuksien vaikutus tuottomarginaalin on yleensä pienempi kuin niiden vaikutus on itse tuotteen hintaan.⁸⁷

Markkinataloudessa samoista toiminnoista saadulla kompensatiolla on tapana yhdenmukaistua yli erilaisten aktiviteettien, kun taas tuotteista saatu kompensatio on yhdenmukainen niin kauan kuin tuotteet ovat toistensa substituuotteja. Koska myyntikate edustaa bruttokompensatiota tietyn funktion myyntikulujen jälkeen (ottaen huomioon käytetyt omaisuuserät ja riskit) tuote-erot ovat vähämerkityksellisempiä.⁸⁸ Se, että kahden tuotteen jälleenmyynti vaatii yritykseltä täysin yhdenmukaiset toiminnot, ei välttämättä tarkoita sitä, että ko. tuotteet ovat kuluttajan näkökulmasta substituuotteja. Talousteoriassa tuotteiden korvaavuutta mitataan muun muassa erilaisilla joustoilla. Kysynnän hintajousto indikoi tuotteen kysynnän muutoksen hinnanmuutoksen jälkeen. Pieni jouston arvo tarkoittaa siis, että tuote on suhteellisesti ei-joustava eli kuluttajat eivät ole herkkiä hinnanmuutoksille. Rutiinihyödykkeillä jousto on yleensä suurempi. Esimerkiksi pienikin Valion maidon hinnannousu johtaisi todennäköisesti kuluttajat käyttämään toista merkkiä. Mitä enemmän substituuotteja on tarjolla sitä suurempi on kysynnän hintajousto.⁸⁹

⁸⁶ Helminen 2006, s. 164

⁸⁷ OECD siirtohinnoitteluohjeet 2010, C.1 2.23

⁸⁸ OECD siirtohinnoitteluohjeet 2010, C.1 2.24

⁸⁹ Cohen 2005, s. 97

Tavaramerkit ja brändit erottelevat sitä vastoin tuotteita juuri niiden potentiaalisista substituuteista, mikä johtaa kysynnän hintajouston pienenemiseen. Näin ollen aineettoman omaisuuden arvon ja kysynnän hintajouston välillä voi havaita positiivisen korrelaation. Käytännössä tämä tarkoittaa sitä, että mitä vahvempi tuotemerkki tai brändi on, sitä ”uskollisempia” kuluttajat ovat ko. tuotemerkin omaavia tuotteita kohtaan. Ajatellaan esimerkiksi kansainvälisen vahvan tavaramerkin omaavan tuotteen jälleenmyynnin avaamista uusille markkinoilla verrattuna tuoteominaisuuksiltaan vastaavaan uuteen paikalliseen tuotemerkittömään toimijaan ja sen tarjoamaan tuotteeseen. Oletetaan molempien yritysten olevan vastuussa ainoastaan jälleenmyynnistä ja käyttävän saman määrän resursseja markkinointiin vuosittain. Onko tällöin perusteltua odottaa yritysten ansaitsevan yhdenmukaista voittomarginaalia tulevaisuudessa? Jo tämä perustavanlaatuinen näkökulma asettaa jälleenmyyntihintamentelmän usein huonosti soveltuvaksi tavaramerkkiin liittyvissä konserninsisäisissä liiketoimissa.

Jälleenmyyntihintamenetelmä voi kuitenkin osoittautua tavaramerkinkin tapauksessa hyödylliseksi silloin, kun etuyhteydessä oleva yritys ns. alilisensoi aineettoman oikeuden kolmannelle riippumattomalle osapuolelle. Tällöin ko. menetelmään voidaan mahdollisesti soveltaa etuyhteydessä tehtyyn aineettoman oikeuden siirtoon.⁹⁰ Mikäli markkinaehtoista hintaa arvioidaan tavaramerkille ja käytetään markkinahintavertailu- tai jälleenmyyntihintamenetelmään on vertailuanalyysissä kiinnitettävä huomiota tavaramerkin tuottamaan lisähyötyyn ottaen huomioon kuluttajien hyväksynnän, maantieteellinen merkittävyys, markkinaosuudet, myyntivolyymit sekä muut relevantit tekijät.⁹¹ OECD:n luonnoksessa uudeksi VI luvuksi on todettu, ettei jälleenmyyntihintamenetelmä todennäköisesti muodosta soveltuvinta metodologia markkinaehtoisen hinnanmäärityksessä aineettomille oikeuksille.⁹²

⁹⁰ OECD siirtohinnoitteluohjeet C.3 6.23

⁹¹ OECD siirtohinnoitteluohjeet C.3 6.24

⁹² OECD luonnos uudeksi VI luvuksi 2012, D.4 135.

5.1.3 Kustannus voittolisämenetelmä

Kustannusvoittolisämenetelmässä (Cost-plus method) markkinaehtoinen hinta määritellään lisäämällä tavaran, palvelun tai oikeuden tuottamisesta aiheutuneisiin kustannuksiin tietyn tasoinen voittolisä.⁹³ Kustannusten laskennassa otetaan huomioon tuotteelle osoitettavat muuttuvat kustannukset sekä se osa kiinteistä kustannuksista, mikä sille voidaan osoittaa. Kustannusperusteinen menetelmä sopii yleensä parhaiten puolivalmisteiden myyntiin etuyhteydessä olevien yritysten välillä tai pitkäaikaisiin myynti- ja ostosopimuksiin sekä, kun yritykset tarjoavat palveluista toisilleen.⁹⁴ Kuten markkinahintavertailu- sekä jälleenmyyntihintamenetelmässä voittolisän tasoa voidaan etsiä niin sisäisistä kuin ulkoisistakin vastaavista transaktioista. Silloin kun markkinaehtoista hintaa haetaan kustannusperusteisesti oleellista on kiinnittää huomioita yrityksen kustannusrakenteeseen. Kustannustaso voi erota huomattavasti silloin, kun toinen yritys omistaa toimintaan tarvittavan pääoman verrattuna yritykseen, joka hyödyntää tarvittavaa omaisuuserää leasing – sopimuksen kautta.⁹⁵

Tavaramerkin kulurakenne muodostuu yleensä suurimmaksi osaksi mainontaan ja markkinointiin liittyvistä kuluista (laatu- ja teknologiapanostuksilla luonnollisesti myös merkitystä). Toisaalta verrattuna esimerkiksi patentteihin, tavaramerkin ja brändin arvon säilyttäminen voi vaatia jatkuvia resurssipanostuksia sen arvon säilyttämiseksi, mutta toisaalta sen arvon elinaikaa on mahdoton arvioida, kun taas patenttien kohdalla se on tarkoin määriteltävissä. Tavaramerkin arvonmuodostukseen käytettyjen kulujen yhteyttä arvoon voi olla myös vaikea todentaa, sillä kuluja voi olla vaikea kohdistaa tietylle tuotteelle, ja ne kohdistuvat pitkälle ajanjaksolle. Saman brändin alla voi olla useita eri ikäisiä ja erilaiset markkinat omaavia tuotteita, mikä tekee kulujen kohdistamisen haasteelliseksi. Toisaalta kalliin markkinointikampanjan toteuttaminen ei välttämättä johda tuotemerkin arvon nousuun, kun taas nykytietoyhteiskunnassa toisen tavaramerkin näkyvyys ja arvo voi kasvaa ilman suuria panoksia esimerkiksi sosiaalisen median kautta. OECD:n luonnoksessa todetaankin, että arvostustekniikoita, jotka perustuvat aineettoman omaisuuden kehityskuluihin ei kehoteta käyttämään. Ei ole perusteltua

⁹³ Helminen 2006

⁹⁴ OECD siirtohinnoitteluohjeet D.1 2.39

⁹⁵ OECD siirtohinnoitteluohjeet D.1 2.44

uskoa, että aineettoman oikeuden kehityskulujen, sen arvon tai siirtohinnan välillä olisi minkäänlaista korrelaatiota.⁹⁶ Luonnoksessa todetaan kuitenkin, että kustannuspohjainen arvostusmenetelmä voi toimia lähinnä ainoastaan ei-ainutlaatuisten aineettomien oikeuksien tapauksessa, jossa ko. oikeuksia käytetään sisäisissä liiketoiminnallisissa operaatioissa (esimerkiksi sisäisten ATK – ohjelmistojen tapauksissa), ja jolloin näille omaisuuserille lasketaan uudelleentuotantokustannukset.⁹⁷

5.2 Tulo- ja voittoperusteiset menetelmät

Muiden menetelmien asema viimesijaisina sovellettavina menetelminä on perustunut siihen, että menetelmät eivät suoraan liity liiketoimen hinnoitteluun, vaan ne liittyvät liiketoimen voittoon. OECD tarkoittaa muilla menetelmillä liiketoimintavoittomenetelmiä, joissa arvioidaan etuyhteysyritysten välisistä liiketoimista kertyvää voittoa. Markkinaehtoperiaatteen mukaisia liiketoimintavoittomenetelmiä ovat vain menetelmät, jotka vastaavat ohjeissa kuvailtua voitonjakamismenetelmää tai liiketoimintanettomarginaalimenetelmää.⁹⁸ Yleisesti aineettomien oikeuksien transaktioissa tuloperusteisia hinnoittelumenetelmiä on pidetty hyväksyttävänä perustuen siihen, että transaktiot ovat usein monimutkaisia ja ainutlaatuisia, jolloin verrokkeja on vaikea löytää. Luotettavan markkinatiedon löytämisen haasteellisuus voi myös johtua yksinkertaisesti siitä, ettei julkisia tietoja aineettomien oikeuksien liiketoimista löydy riittävästi. Käytännössä markkinatietoja on tavaramerkkien osalta saatavilla kattavimmin rojaltilmaksuihin liittyen, ja täten rojaltiltasoja arvioidaan usein CUP – menetelmää soveltaen.

Aiemmin esitettyihin seikkoihin viitaten, on kuitenkin kustannusperusteisen sekä jälleenmyyntihintamenetelmän soveltaminen usein vaikeasti perusteltavissa, ja tällöin siirrytään arvioimaan muiden menetelmien soveltuvuutta ja perusteltavuutta. Tavaramerkin siirtohinnoittelussa voi lisäksi esimerkiksi olla kyse oikeudesta, jota ollaan siirtämässä konsernin sisällä, mutta joka on jo ennen kaupanteko lisensoitu

⁹⁶ OECD:n luonnos uudeksi VI luvuksi D.2 112

⁹⁷ OECD:n luonnos uudeksi VI luvuksi D.2 112

⁹⁸ Laaksonen – Anttila 2007, s. 40

kolmansille osapuolille. Tällöin on loogista käyttää tuloperusteista metodia tulevaisuuden rojaltivirtojen huomioonottamiseksi.

5.1.4 Liiketoimintanettomarginaalimenetelmä

Liiketoimintanettomarginaalimenetelmä (Transactional Net Margin Method, "TNMM") tarkastelee liiketoimen tuottamaa nettotuottoa suhteessa sovellettuun tuoton perustaan, kuten kuluihin, myyntiin tai pääomaan. Koska TNMM toimii samalla logiikalla kuin jälleenmyyntihintamenetelmä, on siinä oleellista perustaa tuotto indikaattori kohdeyrityksen liiketoimista kolmansien osapuolien kanssa saatuihin tuottomarginaaleihin. Mikäli näitä, ns. sisäisiä verrokkeja ei ole saatavilla, tulee tuoton indikaattori perustaa marginaaliin, jonka riippumaton yritys olisi ansainnut verrattavasta transaktiosta.⁹⁹ Koska TNMM metodissa etsitään tuottomarginaalia kokonaiskulujen jälkeen, funktionaalisilla eroilla heijastuen operationaalsiin kuluihin on vähemmän vaikutusta kuin verrattaessa pelkästään hintoja. Kuten aikaisemmin on mainittu, tuotemerkin arvoa ei useinkaan voida laskea sen saavuttamiseen käytetyn pääoman tai kulujen perusteella, jolloin siis TNMM metodi ei tuota samanlaista hyötyä kuin aineellisen omaisuuden tapauksissa.

5.1.5 Voitonjakomenetelmä

Tapauksissa, jotka sisältävät korkealle arvostettua aineetonta omaisuutta, voi liiketoimi olla yleisesti täysin ainutlaatuinen. Tällöin niin perinteisten siirtohinnoittelumetodien kuin TNMM -metodin soveltaminen olla haasteellista etenkin, jos molemmat osapuolet omistavat arvokasta ja ainutlaatuista aineetonta omaisuutta, mikä erottaa transaktion kilpailijoiden liiketoimista. Näissä tapauksissa voitonjakomenetelmä (Profit Split Method) voi osoittautua varteenotettavaksi vaihtoehdoksi, vaikkakin sen käytännön soveltamisessa voi ilmetä ongelmia.¹⁰⁰ Käytännössä voitonjakomenetelmässä identifioidaan kokonaistulo, joka liiketoimelle voidaan kaikkien osallistuvien osapuolten näkökulmasta allokoida, jonka jälkeen tulo jaetaan osapuolille kuten se olisi jakaantunut riippumattomien yritysten tapauksessa.

⁹⁹ OECD siirtohinnoitteluohjeet 2010, 3.26

¹⁰⁰ OECD siirtohinnoitteluohjeet 2010, Ch. 6, C.3 6.26

5.1.5 Discounted Cash Flow –menetelmä

Diskontattujen kassavirtojen menetelmä (myöhemmin DCF –menetelmä) perustuu tulevaisuudessa ennustettujen kassavirtojen arvostamiseen nykyhetkeen. Transaktion kohteena olevan omaisuuserän arvonmäärittystä varten on näin ollen ennustettava sen tulevaisuudessa tuottamat kassavirrat, niiden mahdollinen kasvu, diskonttokorko sekä omaisuuden käyttöikä sekä loppuarvo. OECD on siirtohinnoitteluohjeessaan voitonjakomenetelmän yhteydessä tuonut esiin mahdollisuuden käyttää DCF –metodia osana voitonjaon markkinaehtoista jakamista. Uudessa OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden VI. luvun luonnoksessa menetelmään on kiinnitetty huomattavasti enemmän huomiota. Luonnoksen mukaan, alun perin rahoituksellisten valuaatiotekniikoiden käyttö siirtohinnoittelutransaktioiden arvostamiseen voi osoittautua hyödylliseksi niin osana OECD:n hyväksymää siirtohinnoittelumenetelmää kuin työkaluna tarkoituksenmukaisen hinnoittelumenetelmän identifioinnissa. Lisäksi luonnoksessa on tuotu esille se, että DCF –menetelmä voi olla erityisen hyödyllinen oikein sovellettuna sekä silloin, kun sen soveltaminen perustuu tarkoituksenmukaisiin ja oikeisiin oletuksiin.¹⁰¹ Diskontattuja tulevia kassavirtoja käytetään yleisesti kirjanpidollisiin tarkoituksiin, jolloin varovaisuuden periaatteen mukaiset oletukset ja lähestymistavat tulevat huomioiduksi. Ne eivät sinällään kuitenkaan ole markkinaehtoperiaatteen mukaisia, mikä tulee ottaa huomioon.

Kesäkuussa 2012 julkaistussa luonnoksessa OECD on tuonut esille ettei se koe tarkoituksenmukaiseksi määritellä tyhjentävästi valuaatiotekniikoita tai niiden sisältämien oletusten valintaa aineettomien oikeuksien siirtohinnoittelutarkoituksissa. Toisaalta oleellista on huomata, että vaikka yritys käyttäisi hinnoittelun arvioinnissa valuaatiotekniikoita, on soveltamisen ja tekniikan valinnan oltava linjassa yleisesti OECD:n siirtohinnoitteluohjeiden kanssa. Esimerkiksi valuaatiotekniikka, joka ei täytä siirtohinnoitteluohjeiden kappaleen 6.14 mukaista vaatimusta molempien osapuolien näkökulman huomioonottamisesta ei tulisi ainakaan sellaisenaan yksinään soveltaa. Aineettoman oikeuden arvon siirtohinnoittelussa tulee voitavan osoittaa olevan sellainen, millä luovuttaja olisi myynyt sen kolmannelle osapuolelle sekä, minkä verran luovutuksensaaja olisi ollut

¹⁰¹ Luonnos uudeksi VI luvuksi 2012, 109

valmis maksamaan riippumattomalle osapuolelle. Se, missä markkinahintavertailu automaattisesti osoittaa markkinahinnan, DCF –menetelmä perustuu lähtökohtaisesti yhden toimijan kassavirta-arvioihin, jolloin valuaatio on suoritettava erikseen molempien osapuolien näkökulmasta. Markkinaehtoisen hinnan voidaan olettaa löytyvän jostakin näiden kahden nykyarvon väliltä sen jälkeen, kun transaktioon liittyvät maksettavaksi tulevat verot on huomioitu.

DCF –mallin luotettavuus riippuu aina täysin niistä oletuksista ja parametreista, joiden perusteella valuaation on suoritettu. Näin ollen DCF analyysiä sovellettaessa on valitut parametrit ja niiden valintaperusteet tuotava esiin, sekä tarvittaessa pystyttävä esittämään perustelut niiden luotettavuudesta.¹⁰² Kuten edellä on mainittu, toisinaan voi olla tarkoituksenmukaista käyttää erilaisia oletuksia riippuen siitä, mihin tarkoitukseen valuaatiota tehdään. Toisaalta parametrien, esimerkiksi käyttöiän epäjohdonmukainen käyttö siirtohinnoittelutarkoitukseen verrattuna esimerkiksi sen käyttöä yleisen liiketoiminnan suunnittelun yhteydessä, voi antaa verottajalle aiheen pyytää lisäselvitystä käytetyistä parametreista.¹⁰³ Innovaatioille ja etenkin patenteille on lähtökohtaisesti melko suoraviivaista asettaa jokin käyttöikä, kun taas tavaramerkki voidaan rekisteröidä aina uudelleen. Tavaramerkin arvon kehitys liittyy muun muassa siihen kohdistuviin markkinointi- ja mainontatoimiin, joilla sen arvoa voidaan jopa kasvattaa ajan kuluessa. Tämän hetken arvokkaimpia tavaramerkkejä olevat Nike, Google ja Apple ovat melko uusia markkinoilla, kun taas Heinz tai Coca Cola ovat yli sata vuotta vanhoja. On lähes mahdotonta perustella yksittäisen tavaramerkin tai brändin käyttöikää, mutta DCF valuaatiossa kassavirtojen diskonttaaminen muuttuu joka tapauksessa vuosi vuodelta epävarmemmaksi, joten pitkiä kassavirtaennusteita ei yleensä käytännössä ole suositeltavaa soveltaa.¹⁰⁴

Koska tavaramerkkien voidaan nähdä tuottavan tuloa kassavirtaennusteita pidemmälle ajanjaksolle, voi olla perusteltua määrittää niille jäännösarvo, joka diskontataan viimeisenä kassavirtana nykyarvoon. Mikäli jäännösarvo on laskettu, on

¹⁰² Luonnos uudeksi VI luvuksi, 151

¹⁰³ Luonnos uudeksi VI luvuksi, 152

¹⁰⁴ Luonnos uudeksi VI luvuksi, luvut 154-158

siihen sisältyvät oletukset tuotava selkeästi esille, ja niitä tulee arvioida kriittisesti.¹⁰⁵ Luonnollisesti, mitä kauemmas kassavirtoja ennustetaan sitä pienemmäksi jää jäännösarvon osuus, ja näin ollen kassavirtojen luotettavuus korostuu. Veroasiantuntija Sami Laaksonen on vuonna 2004 Verotus-lehdessä julkaistussa artikkelissaan¹⁰⁶ käsitellyt tavaramerkin arvonmäärittystä kassavirtaperusteisella menetelmällä¹⁰⁷. Kyseessä olevassa arvonmäärittäyksessä tavaramerkin oli katsottu tuottavan kassavirtoja vain seuraavaksi viideksi vuodeksi olettaen, ettei siihen tehtäisi minkäänlaisia markkinointipanostuksia. Laaksonen on käsitellyt tavaramerkin käyttöikää viitaten kansainvälisten yritysten vertailutietoihin (vertailukelpoisten yritysten vuosikertomustiedot), joissa tavaramerkeille on ennustettu 15-25 käyttöikää tai toisaalta usein myös määrittämätöntä taloudellista ikää on sovellettu.¹⁰⁸ Tässä tulisi kuitenkin huomioida se, että edellä mainitut taloudelliset iät ovat nimenomaan kirjanpidollisia arvoja. Mikko Palmu on kommentoinut Laaksosen artikkelia Verotus-lehdessä vuonna 2005¹⁰⁹ kritisoiden Laaksosen näkemystä tavaramerkin taloudellisesta iästä.

3.1.5.1 Kassavirrat

Kassavirtaennusteet riippuvat suuressa määrin markkinaolosuhteiden kehityksistä, joista osa on ennustettavissa ja osa taas mahdotonta määrittää etukäteen. Yleisesti liiketoiminnan suunnittelemista tai investointeja varten käytettyjä kassavirtaennusteita on pidetty luotettavampina, kuin ainoastaan verotarkoituksia varten laadittuja ennusteita. Varovaisuutta tulisi aina käyttää olettamuksissa siitä, että historialliset kassavirrat ennustavat luotettavasti tulevaisuutta. Toteutuneet kassavirrat parantavat kuitenkin ennusteiden luotettavuutta verrattuna tuotteisiin ja palveluihin, joiden kaupallistaminen on vielä kesken.¹¹⁰ Tavaramerkin ominaisuuksiin kuuluu sen arvon kasvu kuluttajien tuntemuksen ja

¹⁰⁵ Luonnos uudeksi VI luvuksi, luku 167

¹⁰⁶ Laaksonen 2004, s.425

¹⁰⁷ Relief from royalty –menetelmällä, jota käsitellään tässä tutkielmassa myöhemmin, mutta joka perustuu kassavirtojen ennustamiseen ja diskonttaamiseen kuten DCF-malli.

¹⁰⁸ Laaksonen 2004, s.428

¹⁰⁹ Palmu 2005, s. 294

¹¹⁰ Luonnos uudeksi VI luvuksi, luku 154

merkkiuskollisuuden seurauksena. Tavaramerkillä voi olla luonnollisesti jo paljon arvoa, kun se rekisteröidään esimerkiksi silloin, kun se suoraan linkittyy uuden teknologian tuotteeseen, mutta useimmiten tavaramerkki kuten brändikin vahvistaa asemaansa pitkäjänteisen markkinointi- ja mainontatyön tuloksena. Näin ollen historiatietoa tavaramerkille allokoitavasta kassavirrasta voi odottaa löytyvän.

Toisaalta tavaramerkille jaettavaa tuottoa voi olla vaikea erottaa muusta aineettomasta oikeudesta kuten patenteista, innovaatioista, asiakassuhteista tai yksinkertaisesti tuotteen ominaisuuksista. Usein kassavirtana käytetään sen hetken kassavirtaa, johon lisätään vuosittain prosentuaalinen kasvuvauhti. Lineaariset kasvuodotukset ovat harvoin perusteltavissa, sillä yhdestä tuotteesta saatavat tuotot hyvin harvoin kasvavat tasaisesti pitkällä aikavälillä.¹¹¹ Arvonmääritysmalleja käytettäessä muulloinkin kohtuullisena ja realistisena kasvuna voidaan yleisesti pitää samanlaisten tuotteiden kasvuodotuksia kyseessä olevilla markkinoilla. Esimerkiksi pitkän ajan kasvuprosenttia, joka ylittää keskimääräisen BKT:n 3 % :n kasvutavoitteen, voidaan pitää perustellusti epärealistisena.

3.1.5.2 Diskonttokorko

Seuraava valuaatiomallin muuttuva parametri on diskonttokorko. Sen avulla otetaan huomioon rahan aika-arvo sekä odotettujen rahavirtojen riskisyys diskonttaamalla tulevaisuudessa tapahtuvat tuotot nykyhetkeen. OECD:n luonnoksessa on tuotu esille se, ettei yhden tietyn korkokannan kuten keskimääräisen pääoman kulun ("WACC") käyttö ole aina tarkoituksenmukaista, ja koron määrittäminen tulisi tapahtua aina tapauskohtaisesti olosuhteet ja riskit huomioon ottaen.¹¹² Toisaalta, koska riski tulee huomioiduksi myös kassavirtaennusteissa on huolehdittava, ettei se tule otetuksi huomioon kahdesti. Mikäli lisensioidaan tai luovutetaan tavaramerkki tai brändi, jolla on vakiintunut asema tietyillä markkinoilla, on siihen liittyvä riski pienempi, kuin esimerkiksi kaupallistamattomaan innovaatioon liittyvä epävarmuus. Realistista on olettaa myös, että mitä suurempi on tavaramerkin arvo sitä pienempi on siihen

¹¹¹ Luonnos uudeksi VI luvuksi, luku 159

¹¹² Luonnos uudeksi VI luvuksi, luku 159

liittyvä riski, sillä tavaramerkin korkea arvo indikoi vahvasta kuluttajien luottamuksesta ja tuoteuskollisuudesta.

OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa on painotettu transaktion molempien osapuolien näkökulman huomioon ottamista. Mikäli konsernin emoyritys on lisensoimassa tavaramerkkiä konserniyritykselle, joka on aloittamassa jonkin tietyn tuotteen jakelua uusilla markkinoilla, voi tavaramerkistä odotettujen kassavirtojen riski olla täysin erilainen näille kahdelle osapuolelle. Emoyhtiöllä on jo olemassa olevat tuotteet, joiden perusteella se määrittää tulevaisuudessa odotetut kassavirrat tavaramerkistä ottaen huomioon markkinointi- ja mainontakulut. Uutta liiketoimintaa uusilla markkinoilla aloittavalle konserniyritykselle taas riski on erittäin suuri, mikäli markkinointityössä ei onnistusta. Tällöin voi olla, ettei tavaramerkki saa markkinasijaa lainkaan, eikä investointi täten tuota lainkaan tulosta. Toisaalta mahdollisuudet keskimääräistä suurempiin tuottoihin ovat luonnollisesti uusilla markkinoilla suuremmat kuin emoyhtiön jo vakiintuneilla markkinoilla, mikä osaltaan kompensoi korkeampaa riskiä valuaatiossa. Käytännössä esimerkiksi sovellettaessa CAPM -mallia (Capital Asset Pricing Model) on käytännössä yritysten liiketoimintaan liittyviä riskejä voitu huomioida erilaisilla preemioilla kuten pienyhtiöpreemiolla, jolla nostetaan keskimääräistä pienten yritysten liiketoiminnan riskiä.

3.1.5.3 Veroaste

Viimeinen muuttuva parametri DCF -valuaatiomallissa on veroaste. Silloin kun tyypillisesti tehdään DCF perusteisia valuaatioita, käytetään rahoitusteorian mukaisesti diskonttokorkoja verojen jälkeen ("post-tax -periaate"). Siirtohinnoittelussa kuitenkin tarkoituksenomukaista on käyttää parametreja ennen veroja ("pre-tax -periaate"). Oleellista on huomioida se, että mikäli käytetään veronjälkeisiä kassavirtoja sekä ns. verojenjälkeistä diskonttokorkoa on tulos teoreettisesti sama kuin, jos olisi sovellettu kassavirtoja ennen veroja sekä diskonttokorkoa ennen veroja. Rahoitusteoreettisesti verojen jälkeinen diskonttokorko on yksinkertaisempi laskea sekä yleisesti helpommin saatavilla markkinoilta. OECD:n laatimaan siirtohinnoitteluohjeiden 6. luvun luonnoksen tekstin kappaleissa 168 ja 170 todetaan, että valuaatiolaskelmassa tulisi soveltaa

kassavirtoja ennen veroja, mutta luonnoksen liitteinä olevissa laskelmissa on kuitenkin sovellettu verojenjälkeisiä kassavirtoja. Veroja edeltävien ja verojen jälkeisten lukujen soveltamisen teoreettinen pohja matemaattinen, ja täten perustelut suuntaan tai toiseen vaativat koko valuutiolaskelman huolellista ymmärtämistä.

Kansainvälisissä tilanteissa kysymykseksi voi muodostua myös se, kumman osapuolen veroastetta tulisi käyttää, saajan/lisenssinsaajan vai myyjän/lisensioijan. Mikäli kysymys nousee relevantiksi, on mietittävä, miten osapuolet olisivat arvioineet transaktiosta seuraavat veroedut tai -haitat, mikäli kyseessä olisivat olleet toisistaan riippumattomat osapuolet.¹¹³ Rahoitusteoriassakin pohditaan yhä edelleen verojen huomioon ottamista diskonttokoron ja kassavirtojen käytössä, ja voidaan argumentoida, että siirtohinnoittelussa tulisi käyttää kassavirtoja ennen veroja diskontaten ne kuitenkin diskonttokorolla verojen jälkeen.¹¹⁴ Kuvitellaan esimerkiksi tilanne, jossa koko tavaramerkki siirrettään konsernin sisällä osana uudelleenorganisointia. Käytetään ennustettuja kassavirtoja ennen veroja ja diskonttaamalla ne diskonttokorolla verojen jälkeen, koska pääomarakenteen eli velkaantumisen aiheuttamalla veropositiolla ei tulisi olla merkitystä siirtohinnoittelussa, ainoastaan riski ennen ja jälkeen transaktion tulee huomioida. Kyse on kuitenkin veroasteen osalta valuatiotekniikasta eikä täten tavaramerkin arvonmääritys eroa tämän osalta muiden omaisuuserien valuatioista.

5.2 Vaihtoehtoisia hinnoittelumenetelmiä

5.2.2 Relief From Royalty -menetelmä

Relief from royalty –malli (jäljempänä RfR-malli/-menetelmä) on ns. tuloperusteinen malli vaikkakin se lähtee liikkeelle toisesta suunnasta kuin muut tuloperusteiset mallit; eli yrityksen kuluista. RfR-mallissa mitataan niitä kustannuksia, jotka tavaramerkin omistama yhtiö olisi joutunut maksamaan, mikäli se ei olisi omistanut ko. tavaramerkkiä – maksamatta jäänyt rojaltille on täten yhtiön säästynyt meno. Relief

¹¹³ OECD luonnos uudeksi VI luvuksi, kpl. 169-170

¹¹⁴ Finan – Launiau 2011, p. 4

from royalty –menetelmässä määritetään ensin ennustettu kyseessä olevalle tavaramerkille allokoitavissa oleva myyntitulo eli kassavirta. Sen jälkeen – tavallisesti markkinatietoihin perustuen – arvioidaan ennustettuun tuloon suhteutettu tavaramerkin hyödyntämisestä suoritettava rojalti. Viimeiseksi, kuten DCF –menetelmässä, määritetään diskonttaustekijä, jolla ennustettu rojaltilitulo vähennettynä verotekijällä kapitalisoidaan arvonmäärityshetkeen. Alla kaava, jolla RfR-malli voidaan yksinkertaisuudessaan esittää:

$$FMV = PV(r) \sum_{t=0}^t [kassavirta \times rojalti - \% (1 - verotekijä)]$$

jossa

FMV = Fair market value (markkina-arvo)

PV = Present value (nykyarvo)

r = diskonttokorko

kassavirta = tavaramerkistä tulevaisuudessa odotettu kassavirta

t = tavaramerkin taloudellinen ikä

rojaltiprosentti = markkinoilta johdettu rojaltiprosentti

verotekijä = yhteisöverokanta

RfR-menetelmä on käytännössä suhteellisen usein sovellettu siirtohinnoittelumenetelmäksi aineettomien oikeuksien arvonmääritykseen. Kuten DCF-mallissa, diskonttokoron johtamiseen ei ole yksityiskohtaisia ohjeita, joten käytännössä sekä kirjallisuudessa on usein viitattu niin CAPM kuin WACC-menetelmäänkin. Siirtohinnoittelussa yleisesti sovelletun ensisijaisuusperiaatteen nojalla RfR-mallin saa tukea siitä, että rojaltiltaso haetaan markkinatiedoista eikä menetelmä näin ollen perustu kokonaisuudessaan iteratiivisiin yrityksen omaan liiketoimintaan liittyviin ennustuksiin ja näkemyksiin sekä niistä johdettuihin parametreihin.

RfR –malli on käyttökelpoinen tavaramerkin siirtohinnoittelukontekstissa, sillä sen avulla kyseessä olevan transaktion kohteen ominaisuudet on mahdollista huomioida niin, että ne vaikuttavat arvostuksen lopputulokseen. Kuten aiemmin on tuotu esille, tavaramerkeistä saatavilla olevan markkinatiedon määrä ja laatu vaihtelevat – ja erityisesti tietoa suoranaisesti arvonmäärityksestä on vähän. Sitä vastoin rojaltiltaso

on löydettävissä markkinakohtaisista tietokannoista olettaen, että saatavilla oleva tieto on luotettavaa. Toisaalta RfR –menetelmä sisältää samoja erilaisille tulkinnoille ja ennusteille alttiita tekijöitä kuten diskonttokorko, kassavirta ja taloudellinen ikä. Näihin liittyen problematiikka on sama kuin muissa kassavirtapohjaisissa arvonmääritysmenetelmissä kuten esimerkiksi DCF –mallissa.

5.2.3 Peliteoria

Laajan tulkinnan mukaan peliteoria on kaavamainen, matemaattinen koulukunta, missä tutkitaan useamman osallistujan kilpailu- ja yhteistyötilanteita. Peliteoriaa sovelletaan laajasti niin tutkittaessa taloudellisia tai sosiaalisia ongelmia, politiikassa kuin myös tarkasteltaessa eläinten käyttäytymistä kilpailullisissa tilanteissa. Peliteoria on virallisesti matemaattinen koulukunta, mutta käytännössä lähinnä ekonomistien soveltama teoria.¹¹⁵ Peliteoria on konfliktien ja yhteistyön matemaattista mallintamista älykkäiden ja rationaalisten päätöksentekijöiden välillä.¹¹⁶ Keskeinen idea peliteoriassa on Nashin tasapainoa (Nash equilibrium), mitä voidaan selittää pelillä, jossa on mukana kaksi tai useampia pelaajia. Pelissä jokaisen pelaajan oletetaan tietävän muiden pelaajien tasapainostrategiat, eikä pelaaja voi hyötyä millään tavalla vaihtamalla vain hänen omaa strategiaansa yksipuolisesti. Jos jokainen pelaaja on valinnut strategian, eikä pelaaja voi hyötyä muuttamalla hänen omaa strategiaa silloin, kun muut pelaajat pitävät heidän ennallaan, niin nykyisten strategisten valintojen kokoonpano ja niitä vastaavat tuotot (payoffs) muodostavat niin kutsutun Nashin tasapainon.

Peliteorian soveltamisesta siirtohinnoittelukontekstiin on tämänhetkisten lähteiden valossa julkaistu niukasti kirjallisuutta. Peliteoria perustuu siis strategisiin valintoihin kilpailullisissa tilanteissa, joita mallinnetaan matemaattisesti ja hyvin kaavamaisesti mikroekonomisesta näkökulmasta. Käytännössä hyvin teoreettinen malli on luonnollisesti vaikeasti sovellettavissa eikä sitä ainakaan tämän tutkimuksen lähteiden valossa ole käytännössä hyödynnetty. Tavaramerkin, sekä muiden aineettomien oikeuksien siirtohinnoittelussa on usein ongelmallista hinnoiteltavien oikeuksien keskinäinen riippuvuus. Korkea teknologian aste tuotteissa kontribuoi

¹¹⁵ Peters 2008, s. 1

¹¹⁶ Myerson 1991, s. 1

voimakkaasti yhtiön imagoon ja maineeseen ja täten perimmiltään yhtiön brändiin tai vastaavasti tietyn tavaramerkin arvoon. Lisäksi näiden oikeuksien irrottaminen muiden aineettomien oikeuksien kontekstista ja hinnoittelu erillään voi johtaa tulokseen, jossa ko. oikeuksien keskinäinen riippuvuus ei tule lainkaan huomioiduksi. Kuten tässä viittaamani artikkelin valossa tulen esittämään, peliteorian näkökulmasta aineettomien oikeuksien keskinäinen riippuvuus on hieman tämänhetkiseen käytäntöön verrattuna hieman erilailla ratkaistavissa.

5.2.3.1 Peliteorian teoreettinen sovellus

Peliteorian soveltamista aineettomien oikeuksien hinnoitteluun siirtohinnoittelukontekstissa ovat tutkineet Alexander Vögele, Sebastien Gonnet ja Bastian Gottschling kolmiosaisessa artikkelisarjassaan ¹¹⁷. Heidän mukaan, peliteorian soveltamiselle voisi löytyä paikka tilanteista, joissa on kyse hyvin integroituneesta liiketoiminnasta konsernissa, jossa ainutlaatuiset ja arvokkaat aineettomat oikeudet ovat yhteisesti omistettuja. Kuten aiemmin on tullut esille, tällaisissa tilanteissa sovellettavaksi voidaan yleisesti valita voitonjakomenetelmä eli profit split –menetelmä, missä markkinaehtoisen voitonjaon tavoite on sama kuin peliteorian ideassa. Siirtohinnoittelukontekstissa peliteoriaan perustuva ajatus on se, että kuvitellaan tilanne peliksi, jossa sen osallistujat – eli konserniyhtiöt – ovat erillisiä yksiköitä, jotka maksimoivat voittoaan keskinäisesti riippuviin toimintoihin tuottaman kontribuution kautta. Osapuolet ovat strategisesti riippuvaisia toisistaan; jokainen tietää, että tuotto (pay-off), jonka se tulee saamaan ei riipu ainoastaan sen omista vaan myös muiden ”pelaajien” toimista. Asetelmaan sisältyy peliteoreettinen oletus yhteistyöllisestä pelistä (co-operative game). Eli jokaisen entiteetin tuotto maksimoituu niiden ollessa osa konsernia, sillä mikäli näin ei olisi, ne (tai yksi niistä) irrottautuisi konsernista maksimoidakseen voittonsa. ¹¹⁸

¹¹⁷ Artikkelit Vögele, Gonnet, Gottschling: 1. Transfer prices determined by game theory: 1 – Underlyings, BNAI’s Tax Planning International Transfer Pricing, Vol.9, No.10, Lokakuu 2008; 2. Transfer prices determined by game theory:2 – Application to IP, BNAI’s Tax Planning International Transfer Pricing, Vol.9, No.10, Marraskuu 2008 ja 3. Transfer prices determined by game theory: 3 – Application to the banking industry, BNAI’s Tax Planning International Transfer Pricing, Vol.9, No.10, Joulukuu 2008

¹¹⁸ Vögele, Gonnet, Gottschling (artikkeli 1.) 2008, s. 1

Yllä esitettyyn oletettavaan perustuen pelistä voidaan löytää niin sanotut stabiilit lopputulemat (stable outcomes), mitkä edustavat sarjaa niistä tuottojen allokaatioista ko. pelissä, missä kenelläkään osallistujalla yksin tai yhdessä ei ole mahdollista saada suurempaa hyötyä irrottautumalla ko. konsernista tai yhteistyössä olevasta eri yksiköiden ryhmästä. Täten edellä mainitut lopputulokset edustavat markkinaehtoista tuottojen allokaatiota. Mahdollisten stabiilien lopputulemien sarjaan viitataan peliteoriassa käsitteellä ydin (Core). Toinen keskeinen käsite on Shapley arvo (Shapley value), mikä paljastaa optimaalisen tuottojen jakovaihtoehdon markkinaehtoisten vaihtoehtojen vaihteluväliltä. Siirtohinnoittelussa tämä tarkoittaa sitä, että ”oikeudenmukainen” tuottojen allokaatio lasketaan pelaajien suhteellisten panosten perusteella. Vögele, Gonnet ja Gottschling esittävät laskentakaavaksi alla olevan:

$$Sh_i(I, v) =$$

$$\frac{1}{|I|} \sum_{\tau} m(S(\tau, i), i) \text{ kaikissa } I\text{:hin osallistuvien pelaajien järjestyksissä } \tau, \text{ kun}$$

$$m(S, i) = v(S \cup \{i\}) - v \text{ ollen } i\text{:n marginaali kontribuutio koalitioon } S$$

$$\text{kaikille } S \subset I \text{ ja } i \notin S,$$

$$\text{missä } I \text{ (brändi tai tavaramerkki),}$$

$$v((...)) \text{ on hypoteettinen tuottopotentialiaali liittyen jokaiseen koalitioon } S \subset I$$

Yllä esitettyä kaavaa selkeyttää kirjoittajien tekemä prosessin jakaminen kolmeen osioon. Ensimmäisessä osassa tulee laskea kaikkien aineettomien oikeuksien arvojen (esimerkiksi liiketoimintakaupassa yleensä jo muihin tarkoituksiin määritetty) yhteissumma. Tämän jälkeen tulee kyseessä oleville aineettomien oikeuksien kaikille mahdollisille yhdistelmille sekä niille itsenäisesti laskea hypoteettinen arvo (saadaan marginaali kontribuutio), joka vaaditaan laskukaavaan. Viimeisenä lasketaan Core eli markkinaehtoisten voitonjakojen vaihteluväliä sekä Shapley -arvo, joka on siis tietty yksittäinen voitonjakomalli, joka heijastaa yhteistoimintaan sijoitettujen tekijöiden kontribuutioita.¹¹⁹

¹¹⁹ Vögele, Gonnet, Gottschling (artikkeli 2.) 2008, s. 2-4

5.2.3.2 Peliteorian hyödyntäminen siirtohinnoittelussa

Edellä esitetyn peliteoreettisen mallin idea perustuu siihen, että se kuvastaa pitkän ajan yhteistyönmallia, jossa työstä saadut tuotot jaetaan osallistujien työhön sijoitettujen panosten suhteessa.¹²⁰ Tämän voidaan nähdä olevan myös se malli, jossa kansainväliset konsernit toimivat. Huomattavaa on myös OECD:n viittaus peliteoriaan vaihtoehtoisena lähestymistapana voitonjaon määrittämiseen voitonjakomenetelmän eli profit split –menetelmän yhteydessä.¹²¹ Peliteoriaa ei kuitenkaan ainakaan kirjallisuuden perusteella ole suoranaisesti siirtohinnoittelussa käytännössä sovellettu. Vögele, Gonnetin ja Gottschlingin artikkelisarja ei kuitenkaan ole ainoa, joka käsittelee peliteorian soveltamista aineettomien oikeuksien siirtohinnoitteluun vaan sitä on käsitelty muun muassa Bakkerin¹²² kirjassa sekä KPMG artikkelissa¹²³ vuodelta 2011. Mikäli profit split –menetelmän hyödyntäminen kasvaa suhteessa muihin tavaramerkkeihin sovellettuihin menetelmiin, ei mielestäni ole mahdotonta etteikö peliteorialle voisi löytyä sijaa. Oleellista on se, että koko ajatus peliteoreettisen lähestymistavan takana on markkinaehtoperiaate ja aineettomien oikeuksien kohdalla jatkuvasti painotettu vaatimus tarkastella samaa tilannetta riippumattomien osapuolten välillä. Toisaalta taas, mikäli aineettomien oikeuksien ja näin ollen tavaramerkin siirtohinnoittelua lähdetään viemään ennemmin kohti kaavamaista jakomallia (formulatory

¹²⁰ Vögele, Gonnet, Gottschling (artikkeli 1.) 2008, s. 2

¹²¹ OECD, Transactional profit methods, Discussion draft for public comment, 25 January 2008. Sivut 63-64 peliteoriaan liittyen: *“An alternative approach to a residual analysis would seek to replicate the outcome of bargaining between independent enterprises in the free market. In this context, in the first stage, the basic return initial remuneration provided to each participant would correspond to the lowest price an independent seller reasonably would accept in the circumstances and the highest price that the buyer transactional would be reasonably willing to pay. Any discrepancy between these two figures could result in the residual profit over which independent enterprises would bargain. In the second stage, the residual analysis therefore could divide this pool of profit based on an analysis of any factors relevant to the associated enterprises that would indicate how independent enterprise”*

¹²² Kts. Anuschka Bakker 2009, s. 138. Bakker ottaa mm. kantaa peliteorian soveltamiseen seuraavasti: *“It goes without saying that approaches to establishing bargaining power in a statistical manner requires a more sophisticated transfer pricing analysis than the traditional, less complex entity approach applied broadly in practice, and putting even more pressure on the increasing burden of transfer pricing documentation work and tax dispute settlements.”*

¹²³ Kts. KPMG London (Stephanie Pantelidaki - Patrick Oparah - Andrew Hickman) 2011 artikkeli CUPs and Profit Splits – When and How to use.

apportionment) esimerkiksi CCCTB:n viitekehyksessä muuttuu peliteoreettisen näkökulman asema heikommaksi.

5.3 Menetelmän valinta

Ennen vuonna 2010 julkaistua päivitettyä ohjetta, OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa ilmaistiin yksiselitteisesti kehoitus suosia suoraviivaisia perinteisiä transaktiomenetelmiä tuloperusteisten metodien sijaan, jotka olivat lähestymistapoina epäsuoria. OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeiden uudistuksessa on luovuttu siirtohinnoittelumenetelmien luokittelusta ensisijaisiin ja toissijaisiin menetelmiin. OECD:n siirtohinnoitteluohjeet suosittelevat soveltamaan parasta mahdollista menetelmää ("the most appropriate method").¹²⁴ Verovelvollisen tulee valita se menetelmä, joka tarjoaa parhaimman arvion markkinaehtoisesta hinnasta. Tämän suorittaakseen, veronsaajan edustajien tai verovelvollisen tarvitsee analysoida syvällisesti ainoastaan yksi hinnoittelumenetelmä.¹²⁵

Hallituksen esityksen mukaan yritys voi soveltaa mitä tahansa siirtohinnoittelumenetelmää, mikä on esitetty OECD:n ohjeistuksessa, mutta menetelmän valinnassa tulisi ottaa huomioon OECD:n esittämät näkökohdat menetelmien soveltamisesta.¹²⁶ Menetelmän valinnan lähtökohtana tulee olla kyseisen transaktion tosiasiallinen sisältö, joka taas tulee käydä ilmi dokumentoinnin osana olevasta toimintoanalyysistä osana vertailuanalyysia. Näin ollen, OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin sekä hallituksen esitykseen nojaten, hinnoittelumenetelmiä ei tavaramerkin siirtohinnoittelutarkoituksessa voida asettaa etusijajärjestykseen, missä yhden soveltaminen vaatisi toisen perusteltua hylkäämistä. Käytännössä tulee siis etsiä paras mahdollinen menetelmä, vaikkakin tämän usein tarkoittaa sitä, että vaihtoehtoiset menetelmät käydään dokumentoinnissa läpi, ja ei-soveltuvat menetelmät suljetaan toinen toisensa jälkeen pois. OECD:n ohjeissa todetaan kuitenkin, että yksi menetelmä ei sovellu kaikkiin mahdollisiin tilanteisiin, eikä

¹²⁴ KPMG 2011, p. 3

¹²⁵ PWC 2011, s. 36

¹²⁶ HE 107/2006, Yksityiskohtaiset perustelut

myöskään ole vaadittua näyttää toteen, että jokin tietty menetelmä ei sovellu käsillä oleviin olosuhteisiin.¹²⁷

OECD:n ohjeiden mukaan menetelmän valintaprosessissa tulee ottaa huomioon valittavan olevien metodien tilanteeseen liittyvät vahvuudet ja heikkoudet; harkitun menetelmät sopivuus suhteessa tarkastelun kohteena olevan liiketoimen toimintoanalyysin kautta määriteltyyn luonteeseen; valitun menetelmän tai menetelmien soveltamiseen tarvittavan luotettavan informaation saatavuus sekä etuyhteysliiketoimen vertailukelpoisuus itsenäisten osapuolten välillä tehtyyn transaktioon.¹²⁸ Koska etuyhteydessä tehdyn liiketoimen hinnan eroavaisuus itsenäisten osapuolten välillä tehdyn liiketoimen hinnasta on suoraan johdettavissa itsenäisten osapuolten tekemistä eli markkinaehtoisista ehdoista, pidetään markkinoihin perustuvia perinteisiä menetelmiä tuloperusteisiin menetelmiin verrattuna parempana tilanteessa, jossa näitä molempia menetelmiä pystyttäisiin soveltamaan yhtä luotettavasti. Lisäksi, mikäli CUP-menetelmää ja jotain toista menetelmää voidaan soveltaa yhtä luotettavasti, tulee CUP-menetelmää soveltaa.¹²⁹

Yllä esitetyn perusteella pitäisi käytännössä voida luottaa siihen, että mikäli osoitetaan, että kyseessä olevassa tavaramerkin siirrossa CUP –menetelmä ei ole yhtä luotettava kuin jokin tuloperusteinen menetelmä niin tämän muun kuin CUP-menetelmän soveltamista ei tulisi haastaa veronsaajan näkökulmasta. Verotuskäytännössä on usein vedottu menetelmiin, joita on ns. yleisesti, vastaavissa tilanteissa sovellettu, tai joiden on ”yleensä” vastaavissa arvonmäärityksissä pidetty oikeaan lopputulokseen johtavina menetelminä. OECD:n ohjeissa tuodaan esille nimenomaan valitun menetelmän luotettava soveltaminen sekä tapauskohtainen tarkastelu eikä jonkin menetelmän käytännön soveltamisen frekvenssi. Tavaramerkin ominaisuuksiin kuuluu ainutlaatuisuus ja muista merkeistä erottautuminen, mikä jo sinällään asettaa haasteen sille perustelulle, että jokin menetelmä olisi yleisesti vastaavissa siirtohinnoittelutilanteissa hyvänä pidetty tai usein sovellettu. Koska tavaramerkin ollessa kyseessä painoarvo on laitettava käsillä olevan transaktion ominaisuuksiin ja olosuhteisiin, tulisi tietyn menetelmän

¹²⁷ OCED ohjeet 2011, luku 2.2

¹²⁸ OCED ohjeet 2011, luku 2.2

¹²⁹ OCED ohjeet 2011, luku 2.3

luotettavuutta peilata nimenomaan näihin tekijöihin. Varovaisuutta tulee soveltaa, mikäli perusteena käytetään yleisesti muissa liiketoimissa tehtyjä siirtohinnoittelumenetelmän valintoja.

Verovelvollinen voi myös OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin vedoten¹³⁰ soveltaa sellaista menetelmää, mitä ei siirtohinnoitteluohjeissa ole tuotu esille. Mikäli näitä ” muita menetelmiä ” sovelletaan, tulee niiden luonnollisesti olla soveltuvampia kyseessä olevan transaktion olosuhteisiin kuin siirtohinnoitteluohjeissa esiin tuodut menetelmät. Näin ollen muita menetelmiä ei siis voi soveltaa korvaamaan ns. tunnistettuja menetelmiä.

6. Hinnoitteluun liittyviä relevantteja teemoja

6.1. Advance Pricing Methods

OECD:n siirtohinnoitteluohjeissakin esiin tuodulla APA:lla (Advance Pricing Arrangement, Advance Pricing Agreement) eli ennakkohinnoittelusopimuksilla tarkoitetaan menettelyä, jossa hyväksyttävät siirtohinnoittelukriteerit sovitaan tietyksi määräajaksi etukäteen järjestelyn kohteena oleville transaktioille.¹³¹ APA:sta voidaan sopia yhden valtion sisällä, kahden valtion välillä tai useamman valtion kesken, ja järjestely tehdään yleensä verovelvollisen aloitteesta. Koska siirtohinnoittelu on dokumentoitava vuosittain, on yhtiöillä intressi sopia APA – järjestelystä, sillä sen kautta syntynyt sopimus on yleensä voimassa useamman vuoden ajan. APA -menettelyssä on tarkastelun kohteena yleensä siirtohinnoittelumenetelmä, vertailutietoja sekä niihin perustuvia tunnuslukuja. Suomessa ennakkoratkaisua voidaan VML 84 § nojalla pyytää keskusverolautakunnalta tai ennakkotietoa VML 85 § nojalla verovirastosta. Käytännössä siirtohinnoitteluasioissa ennakkotietoa pyydetään verovirastolta, joka voi ottaa, ja usein ottaakin kantaa myös arvostamiskysymyksiin, joihin KVL ei taas voi ottaa kantaa. Ennakkotiedon antaminen on veroviraston harkinnassa, ja se voidaan

¹³⁰ OECD ohjeet 2011, luku 2.3

¹³¹ OECD Siirtohinnoitteluohjeet 2010, 4.124

antaa enintään verovuodelle, joka päättyy ennakkotiedon antamista seuraavan kalenterivuoden aikana.¹³²

Luonnollisesti APA –järjestely on tarkoituksenmukaisin silloin, kun kysymyksessä on ainutlaatuinen ja arvokas transaktio, jonka arvostamiseen liittyy riskejä. Tavaramerkkien luovutukseen liittyvissä liiketoimissa em. ominaisuudet usein täyttävät, ja tällöin APA voi tarjota hinnoittelun riskiä minimoivan ratkaisun. Tavaramerkkiin liittyviin liiketoimiin liittyy monesti tulkinnanvaraa niin transaktion järjestelyssä kuin sen hinnoittelussakin, mikä nostaa ennakkopäätöksen arvoa. Silloin, kun kyse on lisensoinnista ei riski luonnollisesti ole yhtä suuri, sillä rojaltin määrän markkinaehtoisuus todennetaan lähtökohtaisesti vuosittain. Toisaalta luovutustilanteissa ongelmaksi voi muodosti APA –järjestelyn ajallinen kesto. Suomessa APA –järjestelyt ovat yhä edelleen harvinaisia, mikä osaltaan voi olla seurausta siitä, että siirtohinnoittelukysymyksien käsittelyajat verohallinnossa ovat usein hyvin pitkiä. Koska APA –käytäntöä ei Suomessa juurikaan ole, on käsittelyaikoja vaikea vertailla. Kansainvälisesti APA –järjestelyjen suosion on kuitenkin levinnyt laajalle, ja joissakin maissa käsittelyprosessi on osoittautunut yllättävänkin tehokkaaksi. Esimerkiksi Hollanti on osoittanut keskimäärin 55 päivän käsittelyaikoja, kun taas USA:ssa kuluu keskimäärin 3 vuotta ja Kanadassa jopa 4 vuotta APA –hakemuksen käsittelyyn.¹³³ Epävarmuus siirtohinnoittelun kansallisessa sääntelyssä on tekijä, jolla APA –hakemusten suosiota on luonnollista selittää.

6.2. Mutual Agreement Procedure

Keskinäisellä sopimusmenettelyllä (Mutual Agreement Procedure, MAP) tarkoitetaan verosopimusvaltioiden viranomaisten välistä menettelyä, jossa pyritään neuvottelemalla ratkaisemaan verotusta tai verosopimusmääräyksiä koskevia tulkintaerimielisyyksiä ja poistamaan kansainvälinen kaksinkertainen verotus. MAP –menettely perustuu OECD:n malliverosopimuksen 25. Artiklaan. Keskinäisen sopimusmenettelyn oikeudellisena pohjana on asiaa koskeva verosopimuksen määräys. MAP –menettelyn yhteydessä voidaan tehdä malliverosopimuksen 9.

¹³² Karjalainen – Raunio 2007, s. 218-219

¹³³ Ernst & Youngin suuri veroseminaari, Pettersson 2012, s. 33

Artiklan kappaleen 2 mukainen verotuksen vastaoikaisu .¹³⁴ Lisäksi sopimusvaltioissa on yleensä myös sisäistä lainsäädäntöä keskinäisen sopimusmenettelyn nojalla saavutetun sopimuksen täytäntöönpanosta. Sinällän MAP –menettely ei vaadi yhteisymmärrykseen pääsyä tai oikaisun tekemistä.

Vuosien 2010 ja 2011 aikana Verohallinto vastaanotti noin 5-10 MAP –hakemusta vuosittain. Vuosittain ratkaistaan noin 2-5 tapausta, ja prosessi on kestänyt Suomessa enintään noin kaksi vuotta. Vuonna 2012 noin 15 tapausta oli vireillä Verohallinnossa.¹³⁵ Täten käytännössä MAP –menettelyyn päädytään suhteellisen usein huolimatta prosessi pitkäkestoisuudesta.

6.3 Verovaikutuksen huomioiminen

Yksi viimeisinä vuosina arvonmäärittämisessä esiin noussut kysymys on liittynyt liiketoimen verovaikutuksen huomioon ottamiseen. Kansainvälisesti puhutaan verohyödystä eli TAB:ista (Tax Amortization Benefit), jolla tarkoitetaan lähtökohtaisesti liiketoimen ostajan näkökulmasta poistojen kautta saatua verohyötyä. Hyöty syntyy siitä, kun yritys tekee verolainsäädännön puitteissa vuosittaisia poistoja hankinnasta, jotka vähentävät yrityksen verotettavaa tuloa poistojen suuruuden ja verokannan mukaan. Poistojen ja niiden kautta syntyvät verovaikutuksen huomioon ottaminen ei muun muassa investointilaskelmissa ole uusi ilmiö vaan ainoastaan verotustarkoituksessa tehtyjen arvonmäärittäysten yhteydessä sen soveltamiskäytäntö on yhä edelleen vakiintumaton ja ohjeistus vähäistä.

Kuten aiemmin on todettu ja OECD:n ohjeisiin nojautuen on arvonmäärittämisessä lähtökohtana markkinaehtoinen hinta, joka tulee määrittää noudattaen periaatetta; mitä riippumattomat osapuolet olisivat verrattavissa olosuhteissa sopineet. Lisäksi aineettomien oikeuksien siirtohinnoittelun toinen kulmakivi on OECD:n ohjeiden mukainen molempien osapuolien näkökulman huomioonottaminen. Täten on perusteltua olettaa, että riippumattomat osapuolet olisivat investointilaskelmissaan ottaneet huomioon hankintaan liittyvät verokustannukset tai poistojen kautta

¹³⁴ Markham 2005, s. 204

¹³⁵ Ernst & Young, Global transfer pricing tax authority survey 2012, s. 78

verojen määrään pienentävä verohyöty. Verotuskäytännössä on kuitenkin ollut epäselvää, kuinka TAB –tekijää tulee soveltaa.

Myyjälle verokustannus syntyy luovutetun omaisuuserän tuoton veronalaisuudesta. Veron suuruus on riippuvainen verotettavan tulon verotusasteesta. Ostajalle hankinnasta poistojen kautta syntyvästä verohyödyöstä, joka taas vaihtelee poistojärjestelmän mukaan. TAB:n määrä riippuu siis siitä kenen näkökulmasta se lasketaan. Toisaalta kyseenalaista on myös, voiko esimerkiksi Suomen verottaja määrittää TAB:n suuruuden myyjän näkökulmasta verokustannuksen kautta, mikäli ulkomaisen ostajan verotuksesta ei olla tietoisia. Kyseenalaista on tällöin se, onko markkinaehtoista olettaa, että ostaja olisi ollut valmis maksamaan myyjän verokustannuksen. Vaikuttaako TAB:n määrittämiseen se, mikäli verokustannuksia ei suoranaisesti synny myyjälle esimerkiksi vahvistettujen tappioiden kautta? OECD:n siirtohinnoitteluohjeissa vaaditaan joka tapauksessa molempien osapuolten näkökulman huomioiminen.¹³⁶

Verovaikutuksen huomioonottamista voi myös pohtia ensisijaisena menetelmänä pidetyn markkinahintavertailumenetelmän näkökulmasta. Mikäli referenssinä käytetään markkinoilta saatavia toteutuneiden liiketoimien hintoja, voidaan olettaa, että nämä hinnat sisältävät TAB:n tarkoituksenmukaisen huomioonottamisen itsenäisten toimijoiden näkökulmasta. Koska markkinoilla toteutuneet hinnat sisältävät verohyödyt tai kustannukset eri valtioissa sijaitsevien osapuolten veropositioden mukaisesti, ei ole itsestään selvää, että esimerkiksi suomalaisen myyjäosapuolen tuoton verokustannus tulee näissä markkinahinnoissa huomioon otetuksi. Mikäli TAB huomioidaan arvonnäilyksessä, on perusteltua olettaa, että myyjän verokustannus ei tule kokonaisuudessaan hyvitettyksi, eikä ostaja saa verohyötyä täysin ”ilmaiseksi”.

Lisäksi TAB:n laskentakaava on verotuskäytännössä vakiintumaton. TAB:n käsitteeseen (Tax Amortization Benefit) viitaten on selvää, että poistojen kautta saatavalla verohyödyllä on aika-arvo. Täten poiston arvo tulee laskea jokaisella vuodelle erikseen, ja jokaisen vuoden verotettavasta tulosta vähennettävästä arvosta diskontattava nykyarvo. Itsestään selvää ei ole myöskään se, että mitä

¹³⁶ OECD siirtohinnoitteluohjeet, 6.14

diskonttokorkoa tulisi käyttää. Siirretylle omaisuuserälle riskien arvioimisen kautta määritetty diskonttokorko voi erota huomattavasti siitä, mikä on vastaanottavan yhtiön liiketoimintaan soveltuva diskonttokorko.

6.4. Useamman kuin yhden menetelmän soveltaminen

Markkinaehtoperiaate ei edellytä useamman kuin yhden menetelmän soveltamista käsillä olevaan liiketoimeen (tai vaihtoehtoisesti liiketoimien OECD:n ohjeiden kappaleen 3.9 mukaisesti muodostettuun kokonaisuuteen), minkä vaatimus itse asiassa voisi asettaa aiheettoman suuren taakan verovelvolliselle.¹³⁷ OECD:n ohjeet eivät näin ollen vaadi analyysiä kuin ainoastaan yhden hinnoittelumenetelmän osalta. Haasteellisissa tapauksissa – missä parhaimman arvion tuottavaa menetelmää ei yksiselitteisesti ole mahdollista löytää – voi kuitenkin tilanne olla se, että lähestymistapa tarjoaa mahdollisuuden hyödyntää useammasta menetelmästä saatuja tietoja.

Esimerkiksi, jos liiketoimeen sovelletaan Relief from royalty –menetelmää, tulee malliin sovellettavan rojaltimaksun suuruus määritellä jollakin menetelmällä. Tapauskohtaisesti on perusteltavaa todeta, että käytössä on tässäkin tapauksessa kaikki siirtohinnoittelumenetelmät. Tällöin yhteen menetelmään sisältyy toisen menetelmän soveltaminen. Toisaalta verotuskäytännössä on esiintynyt myös tapauksia, joissa kahta suurin piirtein samaan tulokseen johtavaa menetelmää sovelletaan kokonaisuudessaan. Toisaalta kahden menetelmän käyttäminen rinnakkain voi asettaa verovelvollisen heikompaan asemaan, mikäli tulkinnanvaraisia parametrejä tai sovellettuja käytäntöjä on useampia kuin yhden menetelmän tapauksessa olisi ollut.

6.5 CCCTB

Vuonna 2001 julkaistun tiedonannon COM (2002) 582 (Towards an internal market without tax obstacles: A strategy for providing companies with a consolidated corporate tax base for their EU-wide activities) jälkeen komissio on työstänyt yhtenäistämishanketta, jonka tavoitteena on Euroopan Unionin jäsenvaltioiden

¹³⁷ OECD:n siirtohinnoitteluohjeet, 2.11

yhteisen konsolidoidun yritysveropohjan (Common Consolidated Corporate Tax Base, CCCTB) luominen. Vuonna 2004 perustettiin työryhmä edistämään ja antamaan asiantuntija-apua komissiolle CCCTB muodostamisessa, ja huhtikuussa 2006 komissio antoi tiedonannon hankkeen etenemisestä (COM (2006) 157 final). Maaliskuussa 2011 komissio antoi direktiiviehdotuksen yhtenäisen veropohjan luomisesta, minkä sisällöstä Euroopan parlamentti äänesti huhtikuussa 2011. Euroopan parlamentti esitti, että CCCTB tulisi järjestelmänä pakolliseksi viiden vuoden siirtymäajan jälkeen.¹³⁸

Yhteisen yritysveropohjan tarkoituksena on ensinnäkin yhtenäistää verotettavan tulon laskentasäännökset eri jäsenvaltioissa. Toiseksi tarkoituksena on toimittaa konserniyhtiöiden verotus keskitetysti emoyhtiön sijaintivaltiossa (consolidation) ja jakaa verotuksen toimittamisen yhteydessä laskettu verotettava tulo verotettavaksi kaikkiin niihin jäsenvaltioihin, joissa konsernilla on toimintaa (sharing of tax base).¹³⁹ Tavoitteena mahdollisessa muutoksessa on kustannustehokkaampi ja yhtenäinen verotus yhteismarkkinoilla, eurooppalaisten yritysten kilpailukyvyn turvaaminen ja jäsenvaltioiden verotulojen turvaaminen sekä suojautuminen veronkierroilta.¹⁴⁰ Olennaista on huomata, että veropohjan jakautuminen ei tapahtuisi konserniyhtiöiden erillisverotuksen ja markkinaehtoperiaatteen mukaisesti vaan kaavamaisesti (ns. formulaary apportionment) konserniyhtiöiden sijaintivaltioille. Jakoperusteina voisivat olla esimerkiksi konsernin jäsenvaltiossa olevien työntekijöiden, maksettujen palkkojen ja pääomien määrä sekä jäsenvaltiosta kertyvän myynnin määrä.¹⁴¹ Yhtenäistäminen koskisi siis veropohjaa, ei jäsenvaltioiden verokantoja.

Direktiiviehdotuksen mukaan verotettavaan ja jaettavaan tulopohjaan laskettaisiin normaalisti kokonaistulot vähennettynä vähennyskelpoisilla kuluilla. Yhtenäistetty konsernin veropohja tulisi jaettavaksi seuraavan kaavan mukaisesti:

$$\text{Share A} = \left(\frac{1}{3} \frac{\text{Sales}^A}{\text{Sales}^{\text{Group}}} + \frac{1}{3} \left(\frac{1}{2} \frac{\text{Payroll}^A}{\text{Payroll}^{\text{Group}}} + \frac{1}{2} \frac{\text{No of employees}^A}{\text{No of employees}^{\text{Group}}} \right) + \frac{1}{3} \frac{\text{Assets}^A}{\text{Assets}^{\text{Group}}} \right) * \text{Con'd Tax Base}$$

¹³⁸ EK:n seminaarin taustamuistio 2012, s. 2

¹³⁹ Viitala 2007, s.76

¹⁴⁰ COM(2006) 157 final, s.4

¹⁴¹ Viitala 2007, s.76-77

Pääoma -tekijän osoittaja direktiiviehdotuksessa koostuisi siis konserniin kuuluvan yrityksen kaikesta omistetusta, vuokratusta tai leasing -sopimuksen kautta olemassaolevasta kiinteästä aineellisesta omaisuuden arvosta, mikä tulisi jaettavaksi nimittäjässä olevalla samaisella koko konsernin kiinteällä aineellisella omaisuudella. Sen jälkeen kun yritys on kuulunut konserniin viiden vuoden ajan on sen sisällytettävä sille kohdennettavaan omaisuuteen edellisten kuuden vuoden tutkimus-, kehitys-, markkinointi- ja mainontakulut kokonaisuudessaan.¹⁴² Direktiiviehdotuksen 3. artiklan mukaan omaisuuserän katsotaan kuuluvaksi sen taloudelliselle omistajaa. Mikäli sitä ei pystytä identifioimaan katsotaan ko. omaisuuserän kuuluvan sen juridiselle omistajalle.

Yleisellä tasolla CCCTB ei siis todennäköisesti tulisi poistamaan verosuunnittelun mahdollisuuksia siirtohinnoittelua hyödyntäen, sillä yhtenäistetty veropohja kattaisi ainoastaan EU:n sisällä sen käyttöön ottaneet maat. Tällöin sen ulkopuolelle jäävien maiden suhteen tilanne ei siirtohinnoittelun osalta muuttuisi. Toisaalta direktiiviehdotuksen artiklassa 59 velvoitetaan konserneja edelleen soveltamaan johdonmukaista ja riittävästi dokumentoitua metodologia sisäisten transaktioiden taltioimiseksi.¹⁴³ Näin ollen konsernit eivät myöskään täysin vapautuisi konserninsisäisten transaktioiden dokumentointivelvoitteesta. Merkittävä ongelma kaavapohjaisissa lähestymistavoissa, kuten CCCTB:ssa on se, että ne usein onnistuvat huonosti vangitsemaan aineettomien oikeuksien arvon globaalissa taloudessa. Johtuen immateriaalioikeuksien monimutkaisesta ja epävarmasta arvostamisesta, Euroopan komissio ehdotti niiden pois jättämistä edellä mainitusta kaavasta tarjoamatta kuitenkaan mitään riittävää selvitystä ehdotukselle.¹⁴⁴

¹⁴² COM(2011) 121/4, Art. 92

¹⁴³ COM(2011) 121/4, Art. 59(3)

¹⁴⁴ KPMG Guide 2012, s. 27

7. Siirtohinnoittelun dokumentointi

Tässä luvussa käsittelen lyhyesti dokumentoinnin vaatimukset immateriaalioikeuksien ja erityisesti tavaramerkin, tavaranimen ja brändin osalta Suomessa. Vaikkakin markkinaehtoisin hinnan määrittely perustuu kansainvälisesti pitkälti OECD:n ohjeisiin sekä niin kansallisiin kuin kansainvälisiin oikeustapauksiin eikä näin ollen eroa sisällöllisesti olennaisesti eri maiden välillä, kansainväliset yritykset kohtaavat kansallisen tason dokumentointivaatimukset, jotka harvoin ovat täysin yhtenevät. Tulen seuraavassa käsittelemään ainoastaan Suomessa voimassa olevat dokumentointivelvoitteet. Oleellista on kuitenkin pitää mielessä dokumentointisäännösten perustana olevat verottajan intressit. Sama transaktio voi vaatia enemmän huomiota pelkästään siitä seuraavilla verovaikutuksilla eri valtioissa. Esimerkiksi verottajalla Suomessa on varmasti suurempi intressi korkeiden toiseen maahan maksettavien rojaltivirtojen markkinaehtoisuuden verifioimiseen kuin vastaanottavan valtion veroviranomaisilla.

Dokumentointivelvollisuus on sisällytetty VML 14 a - 14 c §:ään. Säännöksiä sovelletaan ainoastaan transaktioihin, joiden toisena osapuolena on ulkomainen yritys, mikä siis eroaa siirtohinnoittelun oikaisua koskevasta VML 31 §:setä, mitä sovelletaan myös kotimaisten toimijoiden välisiin liiketoimiin. VML 14 a §:n 1 momentin mukaan

Verovelvollisen on laadittava kirjallinen selvitys verovuoden aikana 31 §:ssä tarkoitetussa etuyhteydessä tekemistään liiketoimista, joissa liiketoimen osapuoli on ulkomaalainen, sekä ulkomaalaisen yrityksen ja sen Suomessa sijaitsevan kiinteän toimipaikan välisistä toimista (siirtohinnoitteludokumentointi).

VML 14 c §:n 1 momentin mukaan dokumentointi on laadittava ja esitettävä 60 päivän kuluessa veroviranomaisen pyynnöstä, mutta aikaisintaan kuuden kuukauden kuluttua tilikauden päättymisestä. Siirtohinnoitteludokumentointia ei siis liitetä veroilmoitukseen, vaikkakin siinä verovelvollinen ilmoittaa, onko sillä ollut VML 31 §:n tarkoittamia etuyhteystransaktioita sekä, onko sillä VML 14 a §:n mukaan velvollisuus laatia siirtohinnoitteludokumentaatio.

Yhteydessä VML 14 a – 14 c §:n lisäyksen kanssa vuonna 2007 verohallinto laati ”Siirtohinnoittelun dokumentointi” -muistion dokumentoinnin laatimista varten. Ohjeiden tarkoituksena on vastata kysymyksiin kenen on laadittava dokumentointi, mistä liiketoimista dokumentointi edellytetään ja minkälainen dokumentointi katsotaan riittäväksi.¹⁴⁵ Keskeistä ja yhteistä dokumentoinnin laatimiselle on sen sisältövaatimukset. Määrämuotovaatimuksia dokumentoinnille ei ole, mutta VML:n mukaan siinä on oltava vähintään seuraavat tiedot:

- 1) kuvaus liiketoiminnasta,
- 2) kuvaus etuyhteyssuhteista,
- 3) tiedot etuyhteyssuhteessa tehdyistä liiketoimista,
- 4) toimintoarviointi etuyhteyssuhteessa tehdyistä liiketoimista,
- 5) vertailuarviointi
- 6) kuvaus siirtohinnoittelumenetelmästä ja sen soveltamisesta.¹⁴⁶

EU:n käytännesääntöjen mukaan jäsenvaltioiden vaatimusten noudattamisesta kuten dokumentointivelvoitteen täyttämisestä ei tule aiheutua kohtuuttomia kustannuksia tai liian suurta hallinnollista taakkaa verovelvolliselle.¹⁴⁷ Siirtohinnoittelun sisältövaatimukset tulisivat olla suhteutettuna tarkasteltavan liiketoimen merkityksellisyyteen ja sen vaikutukseen yrityksen verotettavaan tuloon, mikä käy ilmi myös hallituksen esityksestä.¹⁴⁸ Näin ollen VML 4 b §:ssä dokumentointivelvollisuutta on kevennetty liiketoimien määrän jäädessä tarpeeksi alhaiseksi verovuonna. Säännöksen mukaan toimintoarviointia, vertailuarviointia sekä siirtohinnoittelumenetelmien kuvausta ei tarvitse dokumentoida silloin, kun verovelvollisen ja toisen osapuolen kanssa tehtyjen etuyhteystoimien yhteismäärä on enintään 500 000 euroa.

Arvostusmenetelmien käytön osalta dokumentointiohjeissa viitataan OECD:n siirtohinnoitteluohjeisiin, ja täten tuodaan esille tulevaisuudessa odotettavien hyötyjen huomioiminen hintaa arvostettaessa. Näin ollen myös kassavirtaperusteiden metodien käytön mahdollisuus on dokumentointiohjeissa

¹⁴⁵ Verohallinto - Siirtohinnoittelun dokumentointi 2007, s. 3

¹⁴⁶ Verohallinto – Siirtohinnoittelun dokumentointi 2007, s.3

¹⁴⁷ EU:n käytännesäännöt, s.2

¹⁴⁸ Ks. HE 107/2006, Yksityiskohtaiset perustelut, s. 14

tuotu esille. Dokumentointiohjeiden sisällön samankaltaisuus muihin valtioihin verrattuna ei ole yllättävää, koska hallituksen esityksen perusteluiden mukaan valmistelu on pohjautunut OECD:n ohjeisiin ja Euroopan unionin dokumentointia koskevaan käytäntöön.¹⁴⁹ Näin ollen kansalliset siirtohinnoittelun dokumentointiohjeet eivät tuo lisäohjeistusta aineettomien oikeuksien arvonmääritykseen siirtohinnoittelussa.

Toinen teema, johon dokumentointiohjeissa on kiinnitetty huomiota on aineettoman omaisuuden luovutus hetkellä, jolloin sen riskien ja odotettujen hyötyjen tunnistaminen, ja näin ollen myös arvon määrittäminen on vaikeaa. Markkinaehtoperiaatteen mukaisesti hintaa ei voida sovitella jatkossa, mikäli kaupan kohteena oleva omaisuus osoittautuukin huomattavasti arvioitua matalammaksi tai korkeammaksi. Kuten aikaisemmin todettu, siirtohinnoitteludokumentointia laadittaessa on kuitenkin huomioitava, mitä riippumattomat osapuolet olisivat sopineet. Tämä voi tarkoittaa esimerkiksi erityisen selvityksen laatimista, jossa vastataan kysymykseen, olisiko riippumattomat osapuolet vertailukelpoisessa tilanteessa sopineet vastaavanlaisesta kiinteästä hinnasta ilman myöhempää sovittelumahdollisuutta.¹⁵⁰

VML 32.4 §:ssä säädetään siirtohinnoitteludokumentoinnin ja lisäselvityksen laiminlyönnin perusteella määrättävästä veronkorotuksesta. Mikäli verovelvollinen ei ole esittänyt siirtohinnoitteludokumentointia tai sitä täydentävää lisäselvitystä VML 14c §:ssä tarkoitetussa määräajassa, taikka on esittänyt siirtohinnoitteludokumentoinnin tai lisäselvityksen olennaisesti vaillinaisena tai virheellisenä, verovelvolliselle voidaan määrätä veronkorotus, joka voi olla enintään 25 000 euron suuruinen. Jos dokumentoinnin puutteellisuus on vaikeuttanut asian selvittämistä, veronkorotus voi myös tulla määrättäväksi siitä riippumatta, onko hinnoittelu ollut markkinaehtoista tai tehdäänkö liiketoimeen VML 31 §:n nojalla siirtohinnoitteluvoimassa. Korkeimmassa hallinto-oikeudessa käsiteltävissä tavaramerkin siirtohinnoittelua tai yleisesti aineettomien oikeuksien siirtohinnoittelua koskevissa tapauksissa on pääsääntöisesti ollut ennemminkin

¹⁴⁹ Laaksonen – Anttila 2007, s. 34

¹⁵⁰ Verohallinto – Siirtohinnoittelun dokumentointi 2007, s.37

verovelvollisen näyttövelvollisuudesta kuin oikeasta arvonmäärityksestä.¹⁵¹ Vaikka varmasti tavallisesti oikeimman hinnan antama siirtohinnoittelumenetelmä on myös parhaiten dokumentoitavissa oleva, ei näin voida aina olettaa olevan. Oikeustapauksissa painotettu näyttövelvollisuus on kuitenkin muistutus verovelvolliselle asianmukaisen ja riittävän dokumentaation ylläpitämisen merkityksestä. Täten oikean kuvan antavaa hinnoittelumenetelmän valintaa sekä sen dokumentointia ei tulisi myöskään käsitellä puhtaasti toisistaan erillisinä.

¹⁵¹ Kts. Esim. KHO 29.4.1994, KHO 1986 II 577, KHO 27.12.1999

8. Johtopäätökset

8.1 Tavaramerkin taloudellisen arvon olemassaolo

Aineettoman oikeuden määrittämisessä sille ei tule antaa muuhun lainsäädäntöön tai kirjanpitoikäntäntöihin perustuvaa määritelmää. Keskeistä ei ole aineettoman oikeuden luokittelu tai leimat vaan se, että kyseessä oleva immateriaalioikeus hinnoitellaan etuyhteystilanteessa samalla tavalla kuin se olisi hinnoiteltu riippumattomien osapuolten välillä.¹⁵² Tämä on todettu myös aiemmin esiin tuodun Helsingin hallinto-oikeuden päätökseen (06/1258/4 10.11.2006) liittyvässä verotarkastuskertomuksessa.¹⁵³ Lisäksi, OECD:n siirtohinnoitteluoheiden (kohdan 7.13) mukaan yhtiön yksinomaan konserniin kuulumisen perusteella - ilman jonkun toisen osapuolen aktiivista toimintaa - saamaa satunnaista hyötyä ei tule pitää palveluna, josta yhtiön olisi perusteltua maksaa korvaus. Toisaalta todettakoon myös se, ettei tavaramerkin olemassaolo perustu siirtohinnoittelukontekstissa sen raportointiin omaisuuseräksi kyseessä olevan yhtiön taseessa, mikä lähtökohtaisesti on kirjanpidollinen oletusarvo ja ennen kaikkea itsestään selvää, kun kyseessä on aineelliset omaisuuserät.

Niskakankaan mukaan tavaramerkin maailmassa arvoa on lähtökohtaisesti vaikea etsiä miettimällä panosta, joka tarvittaisiin mikäli oikeutta ei olisi ostettu. Sen sijaan huomio tulisi kiinnittää tavaramerkillä varustettujen tuotteiden tuottamaan katteeseen, mikä siis perustuu hintateoriaan.¹⁵⁴ Käytännössä kysymys on loppujen lopuksi markkinavoimasta, jonka yhtiö tavaramerkin omistuksen tai lisenssin kautta saavuttaa. Tällöin keskeiseksi muodostuu nimenomaan taloudellisen omistajuuden tunnistaminen, jota tulee oikeuskirjallisuuden ja käytännön valossa katsoa siitä näkökulmasta, kuka toimija on edesauttanut tavaramerkin arvonnousuun. Haasteellista on määrittää se, kenelle ja, missä määrin tavaramerkki tai brändi kuuluu. Kansainväliset konsernit toimivat useilla eri markkinoilla, joissa tuottomarginaalit vaihtelevat, vaikka kaikki hyödyntäisivätkin samaa tavaramerkkiä liiketoiminnassaan ja panostaisivat suunnilleen samassa suhteessa markkinointi- ja mainonta-aktiviteetteihin. Mielenkiintoista tavaramerkin taloudellisen arvon

¹⁵² Verohallinnon siirtohinnoittelun asiakastilaisuuden materiaalit, 2012

¹⁵³ PWC, Tax Express 9/2011

¹⁵⁴ Niskakangas 1983, s.312

olemassaoloon liittyen on myös se, että kirjallisuudessa sekä OECD:n ohjeissa kuten myös uudessa luonnoksessa on todettu, että kulut harvoin kertovat aineettoman oikeuden arvosta. Tavaramerkin omistajuuden määrittäminen tulee yhä edelleen oikeuskirjallisuuden ja verotuskäytännön valossa määrittää ko. oikeuden kohdistuneiden panosten mukaan.

8.2 Lainsäädännöllinen näkökulma

Kuten kappaleen 3 perusteella on selvää, OECD:n julkaisemia ohjeita ja markkinaehtoperiaatetta lukuun ottamatta, ei virallisista siirtohinnoittelua koskevista ohjeista voida käytännössä johtaa ohjetta siihen, miten tavaramerkkiin liittyvä liiketoimi tulisi hinnoitella. Laki edellyttää yksinomaan markkinaehtoperiaatteen toteutumista, ja se miten se toteutuu tavaramerkin siirtohinnoittelussa jää OECD:n ohjeiden, oikeuskäytännön, verotuskäytännön sekä oikeuskirjallisuuden varaan. Käytettävissä verovelvollisilla on kaikki mahdolliset menetelmät – OECD:n ohjeissa esiin tuodut sekä muut silloin kun em. eivät ole sovellettavissa – ja näistä yleisesti siirtohinnoitteluun liittyvissä ohjeissa preferoituna voidaan pitää ainoastaan CUP –menetelmään.

Lainsäädännöllisen viitekehyksen puutteellisuudesta ja sen luomasta epävarmuudesta kertoo myös se, että kansainvälisesti APA –hakemusten määrä on kasvanut viime vuosina huomattavasti. Se tukee myös sitä väitettä, että siirtohinnoitteluun sisältyvä riski nähdään merkittävänä ja se pyritään minimoimaan. Ennen APA-menettely nähtiin vain hienostuneimpien ja suurimpien yritysten mahdollisuutena, mutta nykyään se on kasvavassa määrin yritysten jokapäiväinen suojautumiskeino.¹⁵⁵ Ongelmana Suomessa on kuitenkin niin näiden ennakkotietohakemusten käsittelyn hitaus kuin verovelvollisen ja veronsaajan edustajien keskusteluyhteyden puuttuminen. Liiketoiminnan kannalta edellä mainittu APA-menettelyä vastaava hidas ennakkotietohakemusprosessi voi johtaa siihen, että siirtohinnoittelun riskin vuoksi liiketoimia jää toteuttamatta tai ne toteutetaan eri tavalla kuin, miten ne ilman verotuksellista epävarmuutta olisi toteutettu. Kun otetaan huomioon, että riippumattomien osapuolten välillä

¹⁵⁵ PWC 2012, s. 18

tavaramerkin hinnoitteluun eli verotukseen liittyvää riskiä ei ole, voisi olla perusteltua pohtia verotuksellisen riskin potentiaalista negatiivista vaikutusta tavaramerkkejä omistaville konserniyhtiölle. Voiko siis tavaramerkin katsoa olevan vähempiarvoinen konserninsisäisissä transaktioissa kuin riippumattomien osapuolten välillä tehdyissä liiketoimissa johtuen siitä, ettei sen hinnoittelun hyväksyttävyydestä voida olla varmoja?

8.2 Verotuskäytännön näkökulmasta

Mikäli yritys tekee arvonmäärittelyn osoittaakseen siirtohintojensa markkinaehtoisuuden, on verottaja tästä arvonmäärittelyksestä ja täten yhtiön alkuperäisestä verotuksesta poiketakseen osoitettava perustelut säännönmukaisen verotuksen oikaisuun. Poikkeaminen verotuksesta on luonnollisesti mahdollista vain, mikäli veroviranomainen pystyy perustelemaan ratkaisunsa.¹⁵⁶ Mielenkiintoista on se, että verottaja on verotuskäytännössään ensin laatinut oman ehdotuksensa tarkastelun kohteena olevasta arvonmäärittelyksestä ja tämän jälkeen siirtänyt näyttötaakan asianomaiselle yhtiölle. Eli yhtiön on tullut pystyä perustelemaan nimenomaan verottajalle, että sen soveltama siirtohintaa on markkinaehtoinen ja markkinaehtoperiaatetta seuraten näin ollen käytännössä ”parempi” kuin verottajan ehdotus. Tätä verottaja on verotuskäytännössään perustellut ainakin sillä, että verovelvollisella on paremmat edellytykset markkinaehtoisuuden osoittamiseen. Mikäli ei ole olemassa ohjeistusta tai käytäntöä siitä, kuinka tai, millä edellytyksillä verovelvollisen eli yhtiön on mahdollista perustella kantansa ei verotus ole millään tavoin verovelvollisen ennustettavissa. Kuten olen aiemmin tuonut esille, ei esimerkiksi valuaatiomallien parametrien soveltamiseen voida nähdä löytyvän yleisestä linjasta, jota verovelvollisen olisi mahdollista seurata. Taloudellinen ikä, riskisyys, diskonttokorko tai kasvuodotukset ovat käytännössä hyvin subjektiivisia ja usein monet variaatit näissä luvuissa ovat niin verovelvollisen kuin veronsajaankin näkökulmasta perusteltavissa.

Huomionarvoista on myös se, että mikäli veroviranomainen tai verovelvollinen lähtee perustellusti muuttamaan kassavirtoihin liittyvä riskiä, on odotettavaa ettei

¹⁵⁶ Laaksonen 2004, s.432

esimerkiksi myöskään diskonttokorko tai taloudellinen ikä enää sinällään sovi modifioituun yhtälöön (viitaten siis omaisuuserän riskin sisältymiseen useaan valuaatiomallin parametriin). OECD on luonnokseen nostanut esille esimerkiksi juuri arvonmääritysmallien parametrien seikkaperäisen perustelemisen tarpeen¹⁵⁷, mistä olen samaa mieltä, sillä suhteellisesti pienet muutokset parametreissa vaikuttavat usein materiaalisesti lopputulokseen. Toisaalta on tärkeää nähdä arvonmääritysmalli kokonaisuutena ja huolehtia siitä, ettei samoja riskejä tai toisaalta samaa varovaisuutta huomioda useammassa kuin yhdessä parametreissa, mikä johtaisi näiden riskien tai varovaisuuden kerroinvaikutukseen mallin lopputuloksessa.

Käytännössä logiikka on tavaramerkistä maksettavan rojaltin tapauksissa usein se, että aineettoman oikeuden omistaja kantaa pääsääntöisesti tavaramerkkiin liittyvän liiketoiminnan riskit, ja lisenssisaaajan toiminnot ovat lähtökohtaisesti rutiininomaisia. Näin ollen lisenssistä maksettava rojaltili asetetaan niin, että lisenssisaaajan tuottama liiketoiminnan tulo vastaa sitä, mitä rutiininomaisista toiminnoista voidaan kyseisillä markkinoilla odottaa. Eli näin ollen rojaltin kohteena olevan tavaramerkin hinnoittelussa ei lähdetä liikkeelle kyseessä olevasta tavaramerkkiomaisuudesta vaan oletetaan ikään kuin residuaalinäkökulmasta, että kaikki rutiinituoton ylittävä tulo tulee kohdistaan tavaramerkille.

Arvonmääritystä katsottaessa kahden riippumattoman osapuolen näkökulmasta on pidettävä mielessä, että tällöin kyse tosiaankin on kahdesta erillisestä yhtiöstä, jotka molemmat maksimoivat omaa hyötyään. Näin ollen on perusteltua kyseenalaistaa se, tulisiko liiketoimen tuottamia synergiaetuja konsernin sisällä ottaa huomioon kun tarkastellaan etuyhteydessä tehtyä liiketoimea. Esimerkiksi siirtämällä tavaramerkki konserniyhtiöön, jossa sitä voidaan tehokkaammin hyödyntää voi johtaa suurempiin tuottoihin niin ikään koko konsernin tasolla. Tällöin on perusteltua miettiä, tulisiko arvoa määrittää näiden tuottojen perusteella, jotka eivät suurella todennäköisyydellä olisi realisoitavissa riippumattomien osapuolten ollessa kyseessä.

¹⁵⁷ Luonnos uudeksi VI luvuksi, luku 156

8.3 Siirtohinnoittelumenetelmien etusijajärjestyksestä

Edellä esitettyjen siirtohinnoittelumenetelmien hierarkkisuus on selkeästi heikentynyt jo OECD:n vuoden 2010 siirtohinnoitteluohjeiden myötä.¹⁵⁸ Implisiittisesti CUP –menetelmä on säilyttänyt asemansa suositeltuna hinnoittelumenetelmänä silloin, kun sen voidaan katsoa olevan yhtä luotettava kuin muut menetelmät. Kuten tämän tutkielman oikeuskirjallisuuden ja esitetyn verotuskäytännön valossa on tuotu esille, tulee CUP –menetelmä harvoin sovelletuksi tavaramerkin kokonaisessa tai osittaisessa omistuksen luovutuksessa johtuen siitä, ettei sisäisiä tai ulkoisia vertailukelpoisia transaktioita ole saatavilla. Lisenssien ja niihin perustuvien rojalTIMaksujen tapauksissa CUP –menetelmää taas sovelletaan käytännössä, sillä nimenomaan rojalTien tasosta on saatavilla markkinadataa. Lisenssisopimuksiin liittyy kuitenkin luonnollisesti tavallisesti lukuisia muita ehtoja kuin itse rojalTIMaksun suuruus. Näillä ehdoilla voi olla suurta taloudellista merkitystä ja arvoa. Oikeuskirjallisuudessa ja julkaistusta oikeuskäytännöstä ei löydy suoraa erittelyä näiden tietokantojen ja rojalTiverrokkien luotettavuudesta. Tähän on varmasti perusteltua odottaa huomiota veronsaajan puolelta tulevaisuudessa.

Perinteisistä siirtohintamenetelmistä jälleenmyyntihintamenetelmä ja kustannusvoittolisämenetelmä soveltuvat yleisesti ottaen huonosti tavaramerkkiin liittyviin liiketoimiin, ja täten niiden soveltaminen on ollut vähäistä. Jälleenmyyntihintamenetelmä perustuu myyntikulujen jälkeisiin katteisiin, joiden oletetaan olevan vertailukelpoisia keskenään. Koska tavaramerkin tarkoitus on nimenomaan erottaa – yleensä tuotteeseen kohdistuvien laatuodotusten kautta – ko. tavaramerkkiä kantavat tuotteet muista tuotteista, on vahvalla tavaramerkillä usein vaikutus nimenomaan tuloslaskelman myyntikatteisiin. Kustannusvoittolisämenetelmä on parhaiten sovellettavissa vähäisen riskin toimijoihin esimerkiksi agenttiliiketoimintamalleihin. Toteutuneiden kustannusten ja tavaramerkin tai brändin arvon välillä voi olla korrelaatiota, mutta on kausaaliteettia näiden välillä on mahdotonta osoittaa. Täten OECD:n on työssään tuonut esille, että kustannusvoittolisämenetelmää ei yleisesti ottaen tulisi soveltaa

¹⁵⁸ KPMG London 2011, s. 1

aineettomiin oikeuksiin, sillä kustannuksilla ei voida yleisesti nähdä olevan suoranaista yhteyttä oikeuden arvoon.¹⁵⁹

Selvää on tämän tutkielmankin painotuksissa, että tavaramerkkiin liittyvien osittaisten tai kokonaisten luovutusten tapauksissa suurempaa painoarvoa on annettu tuloperusteisille menetelmille eli liiketoimintanettomarginaalimenetelmälle, voitonjakomenetelmälle, discounted cash flow –menetelmälle ja Relief from royalty –menetelmälle. Oikeuskirjallisuudessa ja OECD:n ohjeissa näiden menetelmien nähdään olevan hyvin samantyyppisiä ja niiden soveltuvuus on ratkaistavissa lähinnä tapauskohtaisesti. Voitonjakomenetelmää on usein pidetty parempana tapauksissa, joissa useampi konserniyhtiö on kontribuoinut tavaramerkin arvon säilymiseen tai kasvattamiseen. Tulon allokaation perusteena on tällöin voitu soveltaa muun muassa operatiivista tuottomarginaalia (OPM, operating profit margin). Eli hieman kärjistäen voisi todeta, että voitonjakomenetelmästä on etua silloin, kun taloudellinen omistajuus on hyvin pirstaloitunut konserniyhtiöiden välillä.

Tuloperusteiset menetelmät sisältävät lähtökohtaisesti iteratiivisia parametreja, joiden määrittäminen (diskonttokorko, kasvuprosentti, taloudellinen ikä, ennustetut kassavirrat, rojaltilin taso yms.) on perustuu pitkälti subjektiivisiin arvioihin. Tästä syystä nämä parametrit ovat myös suhteellisen helposti haastettavissa. Tämän lisäksi valuaatiomallien yhteydessä – niin verovelvollisten kuin veronsaajan edustajien - käytännössä on yleistynyt yhtälöiden ”lisäpalasien” kuten erilaisten preemioiden ja verovaikutuksen huomioonottamisen mahdollisuus. Lainsäädännön ja nimenomaan verotusta varten tehtäviin arvonmäärittäykseen liittyvän oikeuskirjallisuuden vähäisyyden vuoksi käytäntö em. seikkojen osalta on tulkinnanvaraista. Perusteluita on usein mahdollista löytää niin suuntaan kuin toiseen, ja normeja luodaan lähinnä verotuskäytännön kautta eikä niinkään kansainvälisen tai kansallisen ohjeistuksen kautta. Verotuskäytäntö on osoittanut veronsaajan edustajien suosivan joissain määrin DCF –menetelmää, ja viimeisimmän käytännön valossa ajavan vahvasti verovaikutuksen huomioimista tuottopotentialin tarkastelun yhteydessä.

,

Tuloperusteisten mallien paremmuus tulee todennäköisesti kansallisella tasolla määrittämään lähitulevaisuudessa verotuskäytännön ja oikeustapauksien kautta.

¹⁵⁹ OECD:n luonnos uudeksi VI luvuksi D.2 112

Tätä tukee myös se tosiasia, että verohallinnon suunnattua resursseja nimenomaan siirtohinnoitteluun alkaen vuodesta 2012, on siirtohinnoittelutapauksia käsittelyssä ennätysmäärä. Tavaramerkin siirtohinnoittelussa tulisi säilyttää realistinen näkökulma ja realistiset odotukset sitä kohtaan, kuinka tarkkaan tavaramerkin tai brändin arvo edes on mahdollista määrittää. Huomiota on kiinnitettävä myös siihen, millä tasolla kriittisyyttä tulisi kohdistaa valuaatioihin ottaen huomioon arvonmäärittämiseen vaadittujen resurssien määrän ja sen, että verotuksen tulisi yleisesti ottaen pyrkiä neutraalisuuteen. Verolainsäädännöllä tai muulla verotuksen sääntelyllä ei täten tulisi lähtökohtaisesti olla vaikutusta yhtiön liiketoimintaan tai sen tekemiin liiketoimiin. Huomattakoon vielä Verohallinnon tiedote Helmikuulta 2013, jossa todetaan seuraavasti: Siirtohinnoitteluhankkeessa tehtiin ensimmäisen toimintavuoden aikana verotarkastusten perusteella lähes 300 miljoonan euron lisäysehdotukset yhtiöiden verotettavaan tuloon. Parhaillaan hankkeessa on työn alla 27 siirtohinnoittelutarkastusta. Vuoden 2012 aikana tarkastuksia valmistui 10.¹⁶⁰ Tästä päätellen veronsaajan näkökulmia siirtohinnoitteluun verotuskäytännön muodossa – toivottavasti myös tavaramerkin osalta – voi perustellusti odottaa ainakin se kymmenisen kappaletta vuoden 2013 aikana.

9. Lopuksi

Ottaen huomioon Suomessa yrityksille eli veronmaksajille saatavilla olevan lainsäädännön, ohjeistuksen sekä julkisten oikeustapauksien määrän liittyen nimenomaan tavaramerkkien hinnoitteluun kansainvälisten konsernien siirtohinnoittelussa, ei ole itsestään selvää se, että yritysten olisi edellä mainittujen oikeuslähteiden valossa, vilpittömässä mielessä mahdollista hinnoitella konserninsisäiset tavaramerkkien liiketoimet ilman hinnoittelun hyväksyttävyyteen liittyvää veroriskiä. Tulkinnanvaraisuus, tapauskohtaisuus ja ohjeistuksen puuttuminen johtavat epävarmuuteen ja epätehokkuuteen. Epätehokkuudella tarkoitan kuluja, jotka yritykselle tai konsernille koituu maksettavaksi varmistaaksensa tavaramerkin liiketoimien markkinaehtoisuuden. Ei ole olemassa sääntöjä siihen, mikä on oikea siirtohintamillekään rajat ylittävälle konserninsisäiselle liiketoimelle. Täten on selvää, että erimielisyydelle sovellettujen

¹⁶⁰ Verohallinnon tiedote 5. helmikuuta 2013

hintojen oikeellisuudesta on tilaa.¹⁶¹ Hinnoittelumenetelmän valinta on helposti kyseenalaistettavissa ja verovelvollisen vaikeasti perusteltavissa. Silloin kun prejudikaatteja, tai edes julkista verotuskäytäntöä ei ole saatavilla on hyvin mielenkiintoista, miten verotus- ja oikeuskäytäntö tulee lähitulevaisuudessa kehittymään.

Kuten arvonmääritysmenetelmissä aina, pienikin muutos kerrointekijöissä johtaa suureen muutokseen itse valuaation tuloksessa. Koska mallin osatekijät ovat usein useammasta eri tekijästä muodostettuja arvioita, on pieni muutos suuntaan tai toiseen täysin tulkinnanvarainen kysymys. Aineettomien oikeuksien siirtohinnoittelussa ja etenkin tavaramerkkien tapauksessa ei näin ollen ole mahdollista – ainakaan tällä hetkellä – pelata niin sanotusti varman päälle. Tutkielma rajoittuu vahvasti saatavilla olevaan kirjallisuuteen ja julkisiin tietolähteisiin. Käsillä olevan aiheen näkökulmasta on lähdeaineisto mahdollisesti liian rajoittunut, jotta luotettavien johtopäätösten vetäminen olisi mahdollista. Toisaalta nimenomaan oikeuskirjallisuus ja virallislähteet ovat usein se, mitä myös verovelvollisilla on käytettävissään. Toisaalta valuaatiomallien paremmuuden vertailu olisi vaatinut suuremmassa määrin rahoitusteoreettista näkökulmaa. Hinnoittelumenetelmien hyväksyttävyyttä voisi toisaalta tarkastella empiirisen tilastollisen tutkimuksen avulla olettaen, että käytännön tapauksia olisi saatavilla riittävästi.

Hedelmällistä olisi mielestäni pureutua tarkemmin verotuskäytäntöihin sekä etenkin veronsaajan ottamiin näkökantoihin, heidän soveltamiin lähteisiin sekä perustelujen yhdenmukaisuuteen. Toinen mielenkiintoinen tutkimuskohde olisi mielestäni kansainvälisesti eroavat käytännössä tavaramerkin siirtohinnoittelussa. Sovellettava kirjallisuus, oikeuslähteet ja OECD:n ohjeet ovat useille maille yhtäläiset, mutta verotuskäytäntö tulkinnallisten teemojen kohdalla eroaa huomattavasti toisistaan.

Tavaramerkin hinnoittelukysymyksissä, kuten siirtohinnoittelussa aina, verotuksellinen intressi on poikkeuksetta useammalla kuin yhdellä maalla. Mikäli veronsaajataho Suomessa päättää verovelvollisen vahingoksi arvioida uudelleen tavaramerkin tai siitä maksettavan rojaltin suuruutta niin, että verotettava tulo kasvaa Suomessa, tarkoittaa tämä luonnollisesti verotettavan tulon pienentymistä

¹⁶¹ PWC 2012, s. 17

jossain toisessa valtiossa. Tällöin verotettavaa tuloa on (esimerkiksi MAP – menettelyn kautta) korjattava jommassa kummassa verotusvaltiossa tai päädytään kaksinkertaiseen verotukseen. Suomessa siirtohinnoittelutapausten käsittely sekä ennakkotiedon hakeminen ovat hitaita prosesseja, joissa interaktiivisuus veronsaajan ja verovelvollisen välillä on lähes olematonta. Tällainen staattisuus taas johtaa hyvin epätehokkaaseen ja hidastempoiseen oikeuskäytännön, ja täten myös oikeusvarmuuden syntymiseen. Näyttää siltä, että ainoa tapa, jolla tämänhetkistä epävarmuutta muun muassa tavaramerkin siirtohinnoittelun näkökulmasta voitaisiin korjata, olisi luoda tehokkaat käsittelyprosessit sekä ennen kaikkea niin kansallisen kuin kansainvälisenkin neuvotteluyhteyden luominen – niin veronsaajan ja verovelvollisen kuin kansainvälisten viranomaisten kesken.

Lähteet

Hallituksen esitykset

HE 107/2006, Hallituksen esitys Eduskunnalle tuloverotuksen siirtohinnoittelua koskevaksi lainsäädännöksi

Viralliset ohjeet

COM(2011) 121/4 -Proposal for a COUNCIL DIRECTIVE on a Common Consolidated Corporate Tax Base (CCCTB), Brussels

COM(2006) 157 final - COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE COUNCIL, THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE. Implementing the Community Lisbon Programme: Progress to date and next steps towards a Common Consolidated Corporate Tax Base, Brussels 5.4.2006

COM (2002) 582

EU:n käytäntöesäonnöt

OECD:n siirtohinnoitteluperiaatteet monikansallaisia yrityksiä ja verohallintoja varten – suomennos Anders Colliander (1997)

OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises 2010

OECD, 2010, Model Tax Convention, OECD Publishing

Proposal for a CODE OF CONDUCT on transfer pricing documentation for associated enterprises in the EU, Brussels, 07.11.2005 , COM(2005) 543 final

Valtiovarainministeriön työryhmämuistioita 1995:10, Kansainvälisen verotuksen uudistamistyöryhmän muistio. Helsinki 1995. (VM:n työryhmämuistio 1995:10)

Verohallinto – Siirtohinnoittelun dokumentointi 2009 muistio

Kirjallisuus

Bakker Anuschka 2009. Transfer Pricing and Business Restructurings; Streamlining all the way. IBFD.

- Boos Monica 2003. International Transfer Pricing: The Valuation of Intangible Assets, Kluwer Law International
- Cohen, Jeffrey 2005. Intangible Assets : Valuation and Economic Benefit. Wiley.
- Ernst & Young 2012, 2012 Global transfer pricing tax authority survey: Perspectives, interpretations and regulatory change, saatavissa [http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/2012-Global-TP-Tax-Authority-Survey/\\$FILE/2012-Global-TP-Tax-Authority-Survey.pdf](http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/2012-Global-TP-Tax-Authority-Survey/$FILE/2012-Global-TP-Tax-Authority-Survey.pdf)
- Karjalainen Jukka – Raunio Merja 2006. Siirtohinnoittelu. WSOY
- Helminen Marjaana 2006. Kansainvälinen verotus. Jatkuvatäydenteinen teos. WSOY. Saatavilla www.sanomapro.fi. Seurattu 8.4.2013 asti.
- Helminen Marjaana 2008. EU –vero-oikeus, välitön verotus. Talentum Media Oy.
- Kauppa- ja teollisuusministeriö 2006. Hyvin tunnetut tavaramerkit -työryhmän muistio, 9/2006, KTM Julkaisuja
- KPMG – Global transfer pricing review 2011 Edition, saatavissa http://www.kpmg.com/NA/en/IssuesAndInsights/ArticlesPublications/General-interest/Documents/GTPS_review-2011.pdf
- Kukkonen, Matti & Walden, Risto 2010. Konsernin verosuunnittelu. Helsinki WSOYpro
- Mehtonen Pekka 2005. Siirtohinnoittelu, tuloverotus ja konsernistrategiat. Editia Publishing Oy.
- Michelle Markham 2005. The Transfer Pricing of Intangibles. Kluwer Law International
- Myerson Roger B. 1991, Game Theory: Analysis of Conflict, Harvard University Press.
- Niskakangas Heikki 2009. Johdatus Suomen verojärjestelmään. Helsinki WSOY
- Niskakangas Heikki 1983. Rojaltit ja palvelumaksut kansainvälisessä vero-oikeudessa. Suomen lakimiesliiton kustannus Oy.
- Niskakangas Heikki 1992. National Report of Finland. Transfer pricing in the absence of comparable market prices. Cahiers de droit fiscal international, Volume LXXXVIIa s. 371–377. Kluwer.
- Peters Hans 2008, Game Theory: A Multi-leveled Approach, Springer
- PWC (2012), International Transfer Pricing 2012. (Saatavilla osoitteesta http://download.pwc.com/ie/pubs/2012_international_transfer_pricing.pdf)
- Raunio Merja, Finland –Transfer Pricing, Topical Analyses IBFD, 2012 (based on information available up to 1 April 2011)

Ryynänen Olli 2011, National Legal Report Finland teoksessa Yearbok For Nordic Tax Research 2011 – Taxation on intangible assets, edited by Bolander Jane, DJØF Publishing

Kari S. Tikka – Olli Nykänen – Janne Juusela – Tomi Viitala, Yritysverotus I-II, jatkuvatäydenteinen. Saatavilla www.sanomapro.fi. Seurattu 8.4.2013 asti.

Artikkelit ja tiedotteet

Dr. William F. Finan - Susan Launiau, Valuation of Intangibles for Transfer Pricing Purposes: Convergence of Valuations for Transfer Pricing Purposes with Valuation for Other Purposes, Presentation to Working Party No. 6 of the Committee on Fiscal Affairs, Maaliskuu 2011

EK:n toimittajaseminaari – taustamuistio Långvik 25.–26.4.2012

Ernst & Young 2013, Global Tax Policy and Controversy Briefing, Issue 11, December 2012 - OECD proposals for guidance of transfer pricing. (Saatavilla osoitteesta <http://tmagazine.ey.com/insights/oecd-proposals-guidance-transfer-pricing/>)

KPMG (Stephanie Pantelidaki - Patrick Oparah - Andrew Hickman) 2011, CUPs and Profit Splits – When and How to use. 12/11 Transfer Pricing International Journal.

The KPMG Guide to CCCTB – Part III, 2012

Laaksonen Sami – Anttila Tuomas 2007, Uudet siirtohinnoittelun dokumentointia koskevat säännökset, Verotus-lehti 1/2007.

Laaksonen Sami, Verohallinnon kokemuksia siirtohinnoittelusta, Vero-opintopäivät 2012, s. 93 – 100.

Laaksonen Sami 2004. Tavaramerkin siirtohinnoittelusta, Verotus 4/2004, s. 423-432

Linnanvirta Reima – Petteri Rapo 2012, Aineettoman omaisuuden tunnistamisesta ja arvostamisesta siirtohinnoittelussa. Verotus 3/2012

Malmgrén Marianne 2012, Kotimaisen henkilöyhtiön ulkomailta saamien osinkojen, korkojen ja rojaltien verotus. Verotus 3/2012.

Palmu Mikko 2005. Tavaramerkin siirtohinnoittelusta, Verotus 3/2005, s.291-301

PWC, Tax Express 9/2011 - Nimestä ja logosta maksettava korvaus 2011, (Saatavilla osoitteesta <http://www.pwc.fi/fi/verokonsultointi/tax-express/2011/siirtohinnoittelu-9-2011.jhtml>)

Sandelin Eric, Yritysten kokemuksia siirtohinnoittelusta, Vero-opintopäivät 2012 s. 101-116

Ukkola 2010, Vero-opintopäivät 25.-26.10.2010 s. 66

Verohallinnon asiakastilaisuus siirtohinnoittelusta, verohallinnon tiedote, 27.11.2012

Verohallinnon tiedote 5. helmikuuta 2013, Verohallinnon siirtohinnoitteluhanke tuottaa tulosta.

Viitala Tomi - EU:n yhteinen, konsolidoitu yritysveropohja -hanke, Verotus-lehti 1/2007

Vögele Alexander, Gonnet Sébastien, Gottschling Bastian 2008, Transfer prices determined by game theory: 1 – Underlyings, BNAI's Tax Planning International Transfer Pricing, Vol.9, No.10, Lokakuu 2008

Vögele Alexander, Gonnet Sébastien, Gottschling Bastian 2008, Transfer prices determined by game theory: 2 – Application to IP, BNAI's Tax Planning International Transfer Pricing, Vol.9, No.10, Marraskuu 2008

Vögele Alexander, Gonnet Sébastien, Gottschling Bastian, Hendrik Fuß gemann 2008, Transfer prices determined by game theory: 3 – Application to the banking industry, BNAI's Tax Planning International Transfer Pricing, Vol.9, No.10, Joulukuu 2008

Oikeustapaukset

KHO 2011:101 Diaarinumero 1005/2/11, annettu 12.12.2011

KVL 016/2012 (Lainvoimainen) Diaarinumero: A95/8210/2011, annettu 14.3.2012

Helsingin Hallinto-oikeus 06/1258/4 Diaarinumero 08867/04/8103 annettu 10.11.2006

Helsingin Hallinto-oikeus 05/0512/4 Diaarinumero 01378/02/8106 annettu 4.5.2005